財產權保護與土地徵收補償

李惠宗*

目次

壹、序論——制度性保障的財產權	參、為什麼徵收——土地徵收的必要性
一、憲法對經濟制度的基本決定	一、公益必要性的舉證
二、制度性保障的財產權	二、公益必要性的爭議
三、私有財產制下的財產權保障	肆、土地徵收後的處理——徵收補償制度
四、財產的社會義務及其限制	一、補償的性質
貳、憑什麼徵收——土地徵收程序	二、補償的程序
一、徵收的意義——從公用徵收到公益徵收	三、土地徵收買回權的保護
二、徵收的要件	伍、結 論

關鍵詞：制度性保障、財產的私有性、財產權的價值保障、所有權的存續保障、財產的社會義務、公益徵收、公用徵收

* 國立中興大學法律系教授。

壹、序論——制度性保障的財產權

雖然財產不是個人生活中最重要的要素，但卻是個人人格發展的重要基礎之一，語云：「無恆產者，無恆心」，大約可以勾勒出財產對個人的重要性。但何者可以構成個人財產權標的，在理論上必須有一個清楚的界定，否則在制度的建構及邊界案型上，不易獲得解決。

一、憲法對經濟制度的基本決定

「財產」或「經濟利益」是否應該在制度上加以保障，首先要看各國最高規範的憲法，作何種最基本的價值決定。例如，作為財產權的標的，是否必須以個人努力（勞力或腦力）作為財產權的構成要素？如果採取肯定見解，則憲法必須排除非因個人努力所獲致之「經濟成果」或「交易上具有經濟利益的地位」，於是便會產生「繼承權」不受保護的結論，因為所繼承之財產，並非基於現在個人努力所獲得，而是上一代的父祖所遺留下來的成果。此外，中獎所獲得之獎金利益，亦不受保障。

如果一國憲法承認資本主義具有正當性，等於肯認財產權的保障係屬憲法上值得保護的地位，相對應地，在法律制度上便會承認私有財產權制度，並承認其有累積的效果，故財產權及繼承權應受憲法保障¹。但究竟哪些標的在憲法所架構的經濟制度下，可以成為財產權的標的，就會是另外一個問題。

財產權係一種純粹的自由權或具有本質上的限制，本身就是一個理論上及值得討論的議題，例如土地通常可以成為私人財產權的標的，但河流、海岸的土地，是否適於成為私人土地財產權的標的？縱使承認了人民對於土地有財產權，但附著於土地的礦

¹ 德國基本法第14條第1項前半句即規定：「財產權及繼承權應予保障。」

藏及古蹟遺址，是否亦在其財產權標的之中？又人的器官如腎臟、心臟、視網膜、血液、精子及卵子等，是否可以成為財產權的標的？

以上問題，無法從個別零星問題的解答，獲得一個完整的體系。德國基本法第14條第1項、第2項規定：「一、財產權及繼承權應予保障，其內容與限制由法律規定之。二、財產權負有義務。財產權之行使應同時有益於公共福利。」此一規定可以化約成「財產的社會義務性」，在德國學界及實務上²的見解皆認為，作為財產權的內容，是可以透過法律來規定的，對於財產權以制度性保障的觀念，來駕馭各種財產權所產生的問題，應該是一個可供參考的理論³。

二、制度性保障的財產權

我國司法院大法官透過憲法解釋（釋386），援引了德國「制度保障」（*Institutsgarantie*）的理論，作為闡釋財產權的性質，本文認為，在我國採取自由主義的憲政架構下，此一概念可以用以說明財產權的本質及其內涵，茲本文以之作為論述基礎。

（一）國家立法具有「形成」財產權內容之權力

稱財產權是制度性保障之權利，意味著國家「應」對財產權的內容予以「形成」，此為國家之「義務」，而非如其他自由權，國家原則上不予干涉，該基本權即可實現。蓋「制度性保障之權利」，如果沒有法律制度根本無從形成權利的具體內涵。故與其他自由權相較，立法者對制度性保障之權利，有較大的形成

² Vgl. BVerfGE 58, 300-330 – Nassauskiesung.

³ Vgl. Wolfgang Sass, Art. 14 GG und das Entschädigungserfordernis, 1992, S. 9 ff. 但蔡維音，財產權之保護內涵與釋義學結構，成大法學，第11期，2006/6，頁31-61認為沒有必要援引德國基本法第14條規定的模式，來解釋我國對財產權保障的概念。

空間。進而言之，國家對財產權之範圍，甚至可以法律加以「形成」，而非只是單純加以限制而已⁴，亦即，法律可以規定哪些標的或法律地位始得成爲人民財產權的標的，例如土地法（2006. 6. 14.）第14條規定：「 I.左列土地不得爲私有：一、海岸一定限度內之土地。二、天然形成之湖澤而爲公共需用者，及其沿岸一定限度內之土地。……。 II.前項土地已成爲私有者，得依法徵收之。 III.第一項第九款名勝古蹟，如日據時期原屬私有，臺灣光復後登記爲公有，依法得贈與移轉爲私有者，不在此限。」同法第15條規定：「 I.附著於土地之礦，不因土地所有權之取得而成爲私有。 II 前項所稱之礦，以礦業法所規定之種類爲限。」但水利法第2條亦規定：「水爲天然資源，屬於國家所有，不因人民取得土地所有權而受影響。」本條意指：「天然資源之水，已進入公有土地之地面或地下者，屬於國家所有，不因人民取得土地所有權而受影響。」亦即，土地所有權人，不因取得土地所有權而當然取得用水之權（水權）。另著作權法（§ 9、§ 44以下）有規定不得作爲著作權之標的者；專利法（§ 21）亦同。此些看似「限制性」的規定，實爲「形成性」的規定。另外，人體器官移植條例（2003. 1. 29.）雖未明文規定器官不得買賣，但該條例第18條規定：不得爲器官買賣之廣告，且第8條亦規定：「器官施行移植手術，應對捐贈者予以詳細完整之心理、社會、醫學評估，經評估結果適合捐贈，且在無壓力下及無任何金錢或對價之交易行爲」。亦明白宣示人體器官不得作爲買賣標的，故人體器官亦非財產權之標的。

將財產權定位爲「制度性保障基本權」，乃賦予立法者有第一次的形成自由，即透過法律規定，「形成」可以作爲財產權標

⁴ 參蘇永欽，財產權的保障與大法官解釋，憲政時代，第24卷第3期，1998/12，頁19-25以下。

的之內容，此時必須尊重立法者的形成自由。如果法律規定是財產內容的「形成規定」，不會發生違憲的問題。但如果是「限制規定」，就必須通過比例原則（憲 § 23）或平等原則的審查。

(二)立法者有義務形成具有保護取向的財產權制度

因為財產權是個人生存的基礎，故財產權的保障與個人人格發展息息相關，在自由主義憲法制度性保障的財產權概念下，立法者對財產權進行「形成」時，仍不可侵害到基於經濟憲法所架構「私有財產」制度，所謂私有財產的核心乃是「財產的私有性」與「財產的私用性」。故國家雖然基於公益之必要（憲 § 23、§ 142- § 145），得對財產權內容加以形成，但無論如何，純粹共產式的「公有制」，絕非自由主義憲法所許此為自由憲法決定下的價值一貫性。雖然國家可以對財產權之擁有及行使加以限制，亦不可使人民財產權之保障，降低至只有「維持人民日常所需」之程度⁵，而應保障「財產的私有性及私用性」，以使人民有充分藉此而自由發展人格的可能，使個人得以形成自我責任的生活⁶。

三、私有財產制下的財產權保障

從歷史經驗來觀察，早期的人民係依賴基於土地本身及所產生的經濟資材作為生活憑藉，例如土地種植穀物及飼養動物，故往昔的人民對財產權係以土地為其中心，此係以「物權」為中心的財產權概念。但工業革命發展之後，中產階級的漸漸形成，一般受薪階級的人，所依賴生存的憑藉，漸次脫離物權的範疇，而是依賴「薪資請求權」（工資）及其附屬權利（例如保險或職業災害補償），此為以「債權」為中心的財產權。現代的經濟體制，更加商業化的結果，具有經濟利益的「法律地位」都可以成

⁵ Vgl. Arndt/Rudolf, Öffentliches Recht, 8. Aufl., 1991, S. 125.

⁶ Vgl. BVerfGE 51, 193-218.