

# 財政部 函

機關地址：10066 臺北市中正區愛國西路2號  
張翠芳 02-27718121#1615

受文者：如正、副本及抄本

發文日期：中華民國105年9月12日  
發文字號：台財產公字第10500179990號  
速別：普通件  
密等及解密條件或保密期限：  
附件：如主旨

主旨：檢送本部105年8月19日「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會紀錄，請查照。

正本：林教授建元、林副教授秋綿、孫法官健智、徐副教授揮彥、翁助理教授燕菁、康副教授旻杰、張教授文貞、黃助理教授舒楣、黃副教授麗玲、楊教授松齡、楊助理教授長苓、溫律師麗園、廖研究員福特、劉榮譽教授可強、蔡律師易廷、戴助理教授秀雄、人權公約施行監督聯盟、台灣人權促進會、台灣反迫遷連線、好蟾蜍工作室、社團法人環境法律人協會、專業者都市改革組織、紹興學程、華光社區訪調小組、基隆港貴美雜貨店、桃園龜山反大湖重劃自救會、基隆市雞籠草根文教協會、人民民主陣線、社團法人新北市瑞芳區原住民族快樂山部落協會、原住民族青年陣線、基隆市凡扎萊教室、財團法人公共電視文化事業基金會〈記者王柏文〉、公民實況轉播組〈記者陳俊昇〉、國風傳媒有限公司〈記者尹俞歡〉、環境資訊電子報〈記者賴品瑀〉、原住民族電視台〈記者鄭芸萱〉、原住民族電視台〈記者施俊榮〉、新頭殼〈記者邱筠文〉、新頭殼〈記者許芷敏〉、壹電視〈記者劉守諭〉、民主進步黨立法院黨團、中國國民黨立法院黨團、時代力量立法院黨團、親民黨立法院黨團、立法委員尤美女國會辦公室、立法委員江永昌國會辦公室、立法委員林淑芬國會辦公室、立法委員洪宗熠國會辦公室、立法委員姚文智國會辦公室、立法委員陳賴素美國會辦公室、司法院、監察院、審計部、行政院外交國防法務處、行政院交通環境資源處、行政院財政主計金融處、內政部、衛生福利部、法務部、法務部法制司、法務部廉政署、法務部秘書處、財政部法制處、財政部政風處、財政部國有財產署北區分署、財政部國有財產署中區分署、財政部國有財產署南區分署

副本：財政部莊政務次長室(含附件)

## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會紀錄

一、時間：105年8月19日(星期五)下午2時

二、地點：財政部8樓大會議室

三、主持人：莊政務次長翠雲

記錄：張翠芳

四、出席人員：詳簽到單

五、主席致詞

各位專家學者、公民團體、媒體朋友們，大家好、大家午安。今天召開公聽會主要是應立法院第9屆第1會期內政委員會決議，在國有土地清理活化過程中，對有些住戶採取拆除舉動產生爭議，內政委員會認為無法落實經濟社會文化權利國際公約(下稱經社文公約)，於是要求主管機關舉辦公聽會邀集專家學者及民間團體參加，聆聽各位意見，作為政府執行政策參考。特別感謝立法院尤美女委員及各黨團辦公室代表參與，顯見對本公聽會的重視。

六、主辦機關說明(略)

七、立法院尤委員美女致詞

莊次長、各位與會專家學者、公民團體、黨團代表、媒體朋友及政府官員們，大家午安、大家好。感謝財政部今天召開這公聽會，這個公聽會其實是我在上個會期所提臨時提案要求。鑑於我們已經通過公聽會會議資料所提的經社文公約及公民與政治權利國際公約(下稱兩公約)，政府也成立國有土地清理活化督導小組(下稱督導小組)，主要對整個國有土地被占用情況，要求各機關加速清理活化，可是在中間執行過程，忽略了國際公約之住居權。這些被要求遷離的住民，有些是基於歷史因素，早期像是戰爭移遷，或者其他鄉鎮來到城市的住民，因為沒有住處，後來政府也就默許他們長期在國有土地上居住下來。在這次國有土地加速清理活化過程，變成不作任何分類，就對這些居民直接清理、提起訴訟，變成很多人流離失所，甚至要繳交大筆不當得利，造成民怨。我也知道在座各位在會前正式召

開記者會表達意見，也抗爭很久。所以我想利用這樣的機會，尤其政黨輪替之後，政府重視的是人民權益的保障及傾聽民眾的聲音，爰要求行政院及財政部應該全面檢討國有土地清理活化政策，把兩公約精神，尤其居住權部分納進去，全面檢討相關辦法，以及如何對於這些國有土地住民作些分類、作不同處理。今天請財政部邀請專家學者提供意見，也謝謝財政部願意讓所有今天沒被邀請但是關心這個議題的朋友們都能進入會場，也希望這會議討論能夠更聚焦，再次謝謝各位。

八、出席人員發言紀要(依出席人員提供書面發言單整理;未提供發言單者，依會中錄音整理)

### ※第 1 輪

#### (一) 林副教授秋綿(依發言單整理)

1. 國有土地清理是一件大工程，清理過程中就會發現「占用」情況，因此過去「排占」一直是管理機關重視的工作內容。立法院也曾決議每年應排占之比例。上個月，監察院才糾正財政部及財政部國有財產署(下稱國產署)排占比例 2.6%，未達 10%，糾正管理機關行政效率不彰。
2. 占用類型、原因不一，又很多樣化，究竟哪些情況需要給予保障？兩公約中居住權的保障範圍到底應到何種程度？
3. 弱勢占用人是否為唯一須協助安置的對象？所謂的弱勢是否僅限於低收入戶、領有中低收入老人生活津貼及身心障礙者？安置的方式是否僅限於公共或社會住宅或給予津貼、補助？民眾訴求的「反迫遷」，是否所有占用問題可以就地安置？以三鶯部落為例，最後採易地協助重建方式處理，但是否所有案例皆可如此處理？
4. 占用就法律層面而言，屬「非法」，故而現行訴訟排占處理，在法律上，應屬合法，但兩公約精神，保障對象也包括非法占用戶，因此現行處理方式，讓管理機關面臨兩難情況，不積極處理，被詬病為行政效率不彰，積極訴訟被質疑為

「迫遷，不符人權」。是否要採一致性之規範來處理或許難度很高。因此建議先釐清占用類型、原因，就惡意占用先行處理，但就歷史原因形成之案例，進行協助及安置。在此同時，是否立法院與監察院對所謂行政效率不彰，不要單以排占比例來論。

## (二) 孫法官健智(依發言單整理)

1. 財政部注意到居住權對非正式住區，informal settlement 的保障，是一個正向的發展。我跟一些法律實務工作者談到這個問題，常常都得到跳針的回應，他們會一直質疑，那些住在國有土地上的人，明明是無權占有、而且通常都是違建，就是違法、違法、違法，為什麼可以主張居住權？我上禮拜在內政部那邊講過，公約其實就是給這些人用的，就是因為在國內法上，無法得到適當的保障，才需要訴諸國際人權公約。
2. 財政部注意到這一點，值得肯定，但是有兩點美中不足：
  - (1) 即使是主張民法上權利、請求拆屋還地，按照經社文公約第 7 號一般性意見，仍然必須跟居民進行協商，而且這個協商，必須是誠摯的協商，必須以避免搬遷，或減少使用強制手段為目的，探討所有可行替代方案，對受驅逐者提供法律上救濟。可惜，會議資料裡完全沒有提到這個。
  - (2) 關於補償跟安置，會議資料所講現行規定跟研議修正方向，都著眼於扶助弱勢，但是按照經社文公約第 7 號一般性意見，有居住的事實就受到居住權的保障，都有權獲得補償跟安置，不管是不是弱勢。有看到弱勢是很好的，但是只看到弱勢就不太對了，把補償跟安置限縮在弱勢，可能有一點誤會。
3. 最後建議，如果有心要檢討國有土地清理活化及管理政策，現在正在進行的訴訟，要不就先撤回起訴，要不就先

合意停止訴訟，不然一邊說要檢討，一邊還是繼續告，「打人喊救人」，怎麼可以這樣。而且，現在哪一個拆屋還地訴訟，是有先經過協商、有提供安置的？內政部通過南鐵東移之後才說要開聽證，這種自相矛盾讓人很傷心，我誠摯地希望財政部不要犯一樣的錯。

### (三) 翁助理教授燕菁(依發言單整理)

1. 居住權保障泛涉諸多公約，不僅止於 ICESCR<sup>1</sup>(經社文公約)：

(1) ICCPR(公民與政治權利國際公約) Art. 17<sup>2</sup>, 26<sup>3</sup>(歧視), 27<sup>4</sup>(原民)等，且具足可裁判性(justiciability)。

(2) CEDAW (消除對婦女一切形式歧視公約) Art. 14(2)h<sup>5</sup>, rural areas(農村地區)。

(3) CRC (兒童權利公約) Art. 27<sup>6</sup>。

(4) CRPD(身心障礙者權利公約) Art. 28<sup>7</sup>。

---

<sup>1</sup> 即 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights，經社文公約。

<sup>2</sup> 即 International Covenant on Civil and Political Rights，公民與政治權利國際公約(下稱公政公約)第 17 條：

(1) 任何人之私生活、家庭、住宅或通信，不得無理或非法侵擾，其名譽及信用，亦不得非法破壞。

(2) 對於此種侵擾或破壞，人人有受法律保護之權利。

<sup>3</sup> 公政公約第 26 條：人人在法律上一律平等，且應受法律平等保護，無所歧視。在此方面，法律應禁止任何歧視，並保證人人享受平等而有效之保護，以防因種族、膚色、性別、語言、宗教、政見或其他主張、民族本源或社會階級、財產、出生或其他身分而生之歧視。

<sup>4</sup> 公政公約第 27 條：凡有種族、宗教或語言少數團體之國家，屬於此類少數團體之人，與團體中其他分子共同享受其固有文化、信奉躬行其固有宗教或使用其固有語言之權利，不得剝奪之。

<sup>5</sup> 即 Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women，消除對婦女一切形式歧視公約第 14 條第 2 項第 h 款：締約國應採取一切適當措施以消除對農村婦女的歧視，保證她們在男女平等的基礎上參與農村發展並受其益惠，尤其是保障她們有權享受適當的生活條件，特別是在住房、衛生、水電供應、交通和通訊等方面。

<sup>6</sup> 即 Convention on the Rights of the Child，兒童權利公約第 27 條：

(1) 締約國承認每個兒童均有權享適於其生理、心精神道德與社會發展之生活水準。

(2) 父母或其他對兒童負有責任者，於其能力及經濟條件許可範圍內，負有確保兒童發展所需生活條件之主要責任。

(3) 締約國按照本條件並於其能力範圍內，應採取適當措施協助父母或其他對兒童負有責任者，實施此項權利，並於必要時提供物質協助與支援方案，特別是針對營養、衣物及住所。

(4) 締約國應採取一切適當措施，向在本國境內或境外之兒童父母其他對兒童負有財務責任之人，追索兒童養育費用之償還。特別是當對兒童負有財務責任之人居住在與兒童不同之國家時，締約國應促成國際協定之加入或締結此等國際協定，以及作成其他適當安排。

<sup>7</sup> 即 Act to Implement the Convention on the Rights of Persons with Disabilities，身心障礙者權利公約第 28 條：適足之生活水準與社會保障

(1) 締約國承認身心障礙者就其自身及其家屬獲得適足生活水準之權利，包括適足之食物、衣物、住宅，及持續改善生活條件；並應採取適當步驟，防護與促進身心障礙者於不受歧視之基礎上實現該等權利。

2. 強制驅離住居所為國際人權法推定為違反國際義務，必須具有充分正當理由並依程序為之；居住權不止保障財產權，而包括使用權(security of tenure)。
3. 強制驅離住居所之各項程序，應參考聯合國人權委員會(Human Rights Council)居住權特別報告員西元2007年發表“Basic principles and guidelines on development-based evictions and displacement”(UN Doc. A/HRC/4/18, 基於發展而產生之驅離及遷徙相關基本原則與準則)，其中建議強制驅離住居所前後應循程序及實質保障，甚至包括執行過程中要不要有中立觀察員在旁的細節。這樣的程序在行政效率上，的確會是個壓力，因此建議立法院不要只看效率，要看個案處理到何種地步、處理到多細緻、有沒有真的關心這片土地上住民生存及營生？不只弱勢，包括非中低收入戶住民生活負擔也相當重，是不是可能逼到絕境？值得好好思考是否放緩行政效率包袱，尤其應注意事前的「公民參與」。
4. 前項引述之聯合國文件對國家雖無強制力，惟公約監督機構經常參考以解釋條文，且多次為國際社會肯認，故參考價值甚高。

#### (四) 黃副教授麗玲(依發言單整理)

1. 土地是人類生存最重要的財貨，也孕育與生產我們所需要的其他資源。國有土地因此有調整資源分配、促進公平、帶領社會轉型等責任，但目前國有土地活化利用政策等同不動產開發計畫，同時依賴私人投資及方案，致使國有土

---

(2) 締約國承認身心障礙者享有社會保障之權利，及於身心障礙者不受歧視之基礎上享有該等權利；並應採取適當步驟，防護及促進該等權利之實現，包括採取下列措施：

- a. 確保身心障礙者平等地獲得潔淨供水服務，並確保其獲得適當與可負擔之服務、用具及其他協助，以滿足與身心障礙有關之需求；
- b. 確保身心障礙者，尤其是身心障礙婦女、女孩與年長者，利用社會保障方案及降低貧窮方案；
- c. 確保生活貧困之身心障礙者及其家屬，在與身心障礙有關之費用支出，包括適足之培訓、諮詢、財務協助及喘息服務方面，可以獲得國家援助；
- d. 確保身心障礙者參加公共住宅方案；
- e. 確保身心障礙者平等參加退休福利與方案。

地開發造成地產飆漲與炒作，進一步加重社會不公。另一方面，國有土地應有的生態保育、文化保存、福利發展、社會參與等角色在此方向被嚴重忽略。

2. 西元 2000 年後國有土地採標售方式，致使每年約有 20 個大安森林公園面積國有土地流失。在民間團體批評下，國有土地開發逐漸轉向設定地上權方式。然而在只計算短期財政，忽略長期社會發展需求模式下，50 年期到 70 年期設定地上權方式亦使得國有土地利用走向千篇一律六本木式開發。因此我呼籲開發國有土地必須因地制宜，衡量社會需求以及各基地之特殊性，以永續社會文化與環境發展為考量。建議立法院針對國產署國有土地開發組成專案小組重新檢視，並要求新政府回應國有土地利用方針。
3. 國有土地發展之相關決策應開放參與。早在數年前，民間團體已指出，督導小組的組成，不僅缺乏環境、文化部門委員，更缺乏民間及社區參與監督。因此我建議立法院應要求行政院重新檢討督導小組的組成與目的，納入文化與環境社會住宅相關部會首長以及專家學者與民間團體代表討論。
4. 國有土地開發應進行社會效益評估。目前以不動產開發為主流模式的國有土地利用應該要有所變革。各基地開發前應納入專家學者進行社會效益評估，並對外公布相關調查報告。
5. 土地上若有弱勢居民居住，應進行社會調查，並根據居民之狀況進行安置計畫，連結上社會住宅政策，避免國有土地開發危及居民之居住權。
6. 國產署應對國有土地利用相關法令儘速檢討，修正不合時宜法令與相關辦法要點等，以符合聯合國兩公約精神。
7. 未來，就國民黨不當黨產收回土地之開發與利用，應秉同上述相關精神與機制，以公共化、促進社會公平與轉型正

義方式加以處理。

**(五) 楊教授松齡(依發言單整理)**

- 1.依我國憲法第 10 條規定：人民有居住及遷徙的自由及第 15 條有關生存權保障，即顯現我國憲法中國家對人民居住與生存基本權之保障義務，其與經社文公約第 11 條規定國家必須採取適當步驟，確保適當的居住權，本旨相同。適當的居住權為國家如同對人類尊嚴、平等和自由一樣重要，是評估國家行為合憲且合理化的考量。
- 2.依法行政為國家行為正當性之所在，為避免行政恣意，致影響或有害人民權益，依法行政為國家行為基本原則，對人民財產保障或違法行為的禁止，皆應依法為之。故國有土地管理機關依法負國有土地管理職責，發現管有國有土地遭占用，須本權責依法處理，維護全民資產，亦符依法行政之旨。
- 3.依經社文公約第 4 號一般性意見說明，該公約第 11 條第 1 項所指適當居住權保障之範圍，尚包括非正規住區、占有土地及財產等使用情形。次依同公約第 7 號一般性意見釋明，若未得到充分保護，任何人有權不受強制驅逐，「強制驅逐」定義為個人、家庭及至社區在違背其意願下，被長期或臨時驅逐出居所，並且未獲得或不能援引適當法律或其他形式之保護。爰此，對國有公用及非公用被占用不動產分別訂定「各機關經管國有公用被占用不動產處理原則」(下稱公用被占用處理原則)及「國有非公用不動產被占用處理要點」(下稱非公用被占用處理要點)，其中對私人占用處理規定，公用財產部分，僅對弱勢占用戶訂有協處方式，對非公用財產部分，刻研議修正非公用被占用處理要點，將社會救助法規範之低收入戶等弱勢占用戶之協助安置事宜納入，與公用被占用處理原則為一致性規範。雖對弱勢占用戶已經或比照納入協助安置事宜，惟就適當的居

住權保障意旨，非僅侷限弱勢者，現行規範仍有不足之處，建議參酌改善。

#### **(六) 台灣人權促進會(下稱人權會，依發言單整理)**

1. 作為公聽會，會議形式不必要過度限縮可參與人，發言時間過少、過短，且還需事前報名。若為場地考量，建議另覓適合開放之場地。
2. 民間一再強調，法律上之違建應基於歷史事實，對之加以分期處理。對晚近形成之惡意占用固應循法律途徑，對歷史形成、過去住宅政策不足而形成的「非正規住居」(informed settlements, 經社文公約第 4 號一般性意見有明文)應賦予真誠磋商機制，窮盡可能辦法予以安置，且安置應符合可負擔、適居、可支援生活所需等第 4 號一般性意見規範之內容。應即修正國有財產法(下稱國產法)、公用被占用處理原則及非公用被占用處理要點，對占用進行歷史區分，並加入協商與安置條款。此安置宜配合公用住宅政策進行，且務不可以興訟為第一階行動。動輒興訟固然於執行上方便，卻打破往後彼此協商與信任基礎。
3. 在合理修法與配套完成之前，建請暫停現行訴訟並停止現有對國土活化績效之要求，以免執法現實與居住權保障目標之違背。

#### **(七) 台灣反迫遷連線(依錄音整理)**

1. 處理國有土地被占用程序應該落實兩公約，並區分不同類型來檢討國有土地清理活化及管理政策。
2. 國有土地被占用並不一定是惡意占用，就像人權會代表所說情形。我們常見這些國有土地居民有其歷史原因，比如國民政府來臺，當時沒有比較完善的住宅政策，只好住在國有土地上房屋，或是當初沒分配到眷村房舍的榮民，而隨著時代轉移，這些在都市地區相對便宜的住宅，也吸納了一些初來乍到城市工作的城鄉移民，甚至有數據指出，

西元 1960 年臺北有三分之一人口居住在國有土地上所謂的違建。這種有歷史因素的違建在國際上被稱為「非正規住居」，我們不能說這些人是惡意占用國有財產。

3. 據觀察，現行處理國有土地被占用都依據公用被占用處理原則及非公用被占用處理要點規定對占用人提告、甚至索取不當得利。這些居民當初可能透過如買賣等程序，甚至房子會建在國有土地上也是國家默許，所以無法理解為什麼要蒙受違建污名搬走。我們認為不能把所有占用當成惡意違建來處理，占用處理可以類型化，釐清原因作區別處理，並且督導小組不該只是督導清理及活化，還要監督機關有無做好後續程序，如安置居民計畫等。

#### **(八) 社團法人環境法律人協會**(下稱法律人協會，依錄音整理)

謝謝尤委員替大家爭取到這個攸關許多人民身家、財產、性命的公聽會。這幾年來，從國產署一些公家部門處理態度，我覺得相當痛心，說明如下：

1. 這些清理的國有土地，第一釐清歷史脈絡，第二才能談到所有權歸屬。所謂歷史脈絡，也就是它們怎麼來的，是當初二次世界大戰後從日本政府接收、還是之後國家自己又劃地？或像國營事業台糖土地，是從日本政府接收過來的，台糖後來私有化，基本上仍配合國家政策使用。現在大家所講占有，真是占有嗎？還是以歷史脈絡而言，其實他們本來就住在那邊、是原來的住民，是國家後來使用公權力才把地劃為國有？
2. 公證、聽證或公民參與的正當程序，其時間點應於決議作出之前。例如孫法官剛講到「南鐵東移」案子是已決議通過後才辦理公聽會。「中科三期」也是，在環評結論通過之後，科技部才開聽證會，但這聽證會決議對已通過的結論實無效力。
3. 「中科三期」是民國 60 幾年的河川地，當時臺灣省政府找

當地農民共同出資興建堤防，讓農民在堤防外土地安心耕作，也答應協助把土地所有權移轉至參與堤防建設農民名下。後來省政府解散，這些土地還沒辦移轉登記就移交國產署經管，當初參與農民不但被追討不當得利，甚至可能吃上官司。我們看到，一是國產署未釐清這些土地歷史脈絡就依規定追討不當得利；二是這些農民跟國產署協商於繳交不當得利後承租，但該署現行規定非常僵化，要求農民檢附 82 年以前當地村長出具之證明，可是這村長已往生，其次找毗鄰承租人證明，但旁邊耕作人全無國有土地租約，以致無法證明，其他檢證規定也都不合宜。我們認為國產署應重新檢視這些規定，據說全國這樣的土地很多且無人研究或清查，要請國產署協助清查目前到底有多少農民在這樣的土地耕作，而他們的生計、工作權會因為國有土地清理活化每年 10% 績效要求而受到嚴重侵害。

#### **(九) 專業者都市改革組織(依發言單整理)**

1. 財政考量之外，國土活化應評估基地歷史文化、社區紋理現行國土活化思維僅止於土地商品化，而未考量其他土地使用價值。應考量社會弱勢問題、文資保存議題、老樹保育、生態永續、居住權等向度，設定活化指標。建議督導小組應重新擬定國土活化相關指標，檢討基地上是否有文化資產、老樹、對於現居於地上之居民影響層面，針對環境、社會影響進行整體性評估，不應僅計算國土活化後之財務效益。
2. 針對既有居民之安置配套計畫：  
國有土地活化應針對地上既有居民，開發單位須有配套的安置計畫作為開發要件。適當安置計畫具有一定彈性，透過和居民真誠協商，適應不同個案的特殊性。由於我國已立法通過兩公約施行法，經社文公約已具有國內法地位，可引述該公約第 11 條中對保障居住人權的概括規範，並參

照經社文委員會所作出之相關意見與解釋，始得理解其具體內涵與意旨。主管機關所為之拆遷應符合下列要求：

- (1)應進行事前評估，確保拆遷符合經社文公約及其一般性意見之規範意旨及比例原則。
- (2)應確實提供安置替代方案，採取一切適當措施提供替代的住房、住區或有生產能力之土地。
- (3)應提供相當之賠償。

為尋求安置適當方案，應使受影響者有真誠磋商機會，並於預定遷移日期前給予所有受影響者充分、合理之通知。協商過程需使所有受影響者得於拆遷前合理期間內得到關於遷移行動及關於所騰出房地將來用途之資訊。並應有司法救濟之可能，或協助請求救濟者法律扶助之申請。

- 3.國土活化應將安置計畫與土地開發利得做連結，將外部成本內部化：

現行體制下即使要安置，也會遭遇機關之間不知誰要負責的問題。土地管理機關主導開發，即需負起安置責任，勿將安置責任歸予社會福利相關部門機構。然安置計畫可與未來土地開發利得做連結，將其成本內部化。可參考國外相關案例，以容積獎勵作為誘因，然須提供一定比例之可負擔社會住宅。

- 4.國土活化造成之居住問題與社會住宅政策做連結：

目前無論中央或地方皆積極推動社會住宅之制度修訂、擴大公宅存量。然目前社會住宅入住對象並未直接與受迫遷者做連結，在此應修正制度，使國土活化當中受迫遷居民皆可進入社會住宅體系當中被照顧。凡受國土活化影響之居民，無論有無合法承租權，皆應列為利益關係人，進入真誠磋商，並共同討論安置方案之可行性。安置方案有各種可能，現地安置、異地安置或是其他彈性可能。

#### (十) 華光社區訪調小組(依錄音整理)

- 1.現在國有公用土地問題在哪裏？前兩年，財政部修過公用被占用處理原則，給經管機關 5 個方法：第 1 個方法是協調占用者遷讓，這完全不可能，因為沒給任何條件；第 2 個方法是依法處理，要地方政府以行政執行方式拆除違建，但沒有任何地方政府會幫國產署或其他管理機關做；第 3 種民事訴訟、第 4 種是刑法，很多非正規住區形成都是住 10 幾、20 年以上，所以不可能用刑法；第 5 種是其他適當處理，但未規定機關可編列預算安置、發放拆遷補償或跟住宅主管機關協調安置等，機關就不可能採其他處理方式，一採其他方式形同圖利，所以現在近 99%機關以訴訟解決。
- 2.有些機關以水土保持法來告，當中荒謬之處在於訴訟程序似有公法遁入私法之嫌，意即公用被占用處理原則明定和解條件、求處不當得利等，試問管理機關有何餘地可跟占用人進行真誠的協商？把他們納入民事訴訟，是忽略國家有責任保障這些住民居住權；尤其這是國民政府帶了一堆人來不安置、叫人進城做粗工不安置，沒提供住宅政策讓他們住在上面。其間存有國家與人民關係卻一律用訴訟方式處理。
- 3.什麼叫真誠的磋商？據說占用人是在訴訟之前和解，機關就不告，但機關不告，就是要占用人先給付歷年不當得利，這不當得利在臺北市可能要先付 3 千萬，才能和解，還要把房子拆除騰空或現狀返還給國產署等管理機關。這不是真誠的磋商，就像土地徵收徒具形式的協議價購，要不要就一個價，使得在民事訴訟前和解機率等於零。現行規定嚴重違反兩公約對於程序保障、救濟管道或實質保障。
- 4.實質保障，勢必要用效率作為代價。進行實質溝通及實質盤點，才可能知道每個個案具體內容，並如公約所說依其需求，盡力提供所需住房、土地或能夠從事生產空間。整

體來說，即便是劉政池也該受到程序保障、有真誠磋商機會，當進入實質磋商及類型化處理時，就知道他該不該有什麼。問題是國有土地，尤其是公用土地，完全沒有這機制，並且没有效率；以華光社區為例，從 95 年開始清理至今 10 年，基地空盪盪還是沒動工，當初國家急著把住戶趕走是為了什麼？如果國家願意花 1 年、2 年、3 年把它好好完成，現在搞不好華爾街已蓋好，臺灣已經變成亞洲金融中心，雖然我不相信。現在人權意識愈清楚，大家愈瞭解透過抗爭表達自己意見之時，國產署應該好好想想到底什麼是效率？對我來說，華光社區若有政府號稱 200 億、500 億產值，以今天容積一半價值也有 20、40 億，從中撥幾億元安置當初 196 戶歷史成因違占戶，或許開發案早已推動完成。如何兼顧全民財產權、居住權保障及財政措施效益平衡方案，端看國產署怎麼檢討被占用土地處理措施。

#### **(十一) 人權公約施行監督聯盟(依發言單及錄音整理)**

我們是原住民族青年陣線，是人權公約施行監督聯盟成員之一，對今天公聽會有完整聲明稿(如附件 1)，如同前面夥伴提到臺灣土地國有這本身概念應被質疑，現在所談轉型正義不是只有二二八、房產等，在臺灣最鮮明的應是原住民族從過去到現在，被國家在不理解下控制、剝奪生存權，更應該在國有土地整體政策中作檢討，訴求如下：

1. 各公有土地主管機關應重新清查、瞭解土地來源與在地社群脈絡，讓大家清楚認識土地的主人是誰、土地的故事為何、土地有哪些文化與智慧，並作為任何土地使用計畫的基礎背景資料。
2. 若在歷史脈絡的錯誤下取得國有土地，應積極規劃返還原住民族，土地權利先返還，再來談國家與原住民族如何在互重前提下共同使用土地資源，而非以管理管制觀

點進行各種法規限制，陷族人於罪、讓族群承擔污名。

3. 中央及地方政府應該主動、積極介入調查，清楚說明都市原住民集體部落主權與個別居住權的差異，以避免將都市原住民「違建」部落的問題簡化成個人的居住或社會福利補助議題，並進一步給予都市原住民部落所需要的政策協助。

## **(十二) 時代力量立法院黨團(依錄音整理)**

1. 過去各部會公聽會常用技術性問題如位子不夠、維持秩序等，使得一些當事人無法進入，希望今天開會作法以後能改進，讓更多民眾、團體、媒體等進入，以瞭解政府想法，好作下一步、持續性的因應。
2. 會上專家學者、公民團體等意見相差不遠，建議對現在正訴訟或正要提告案件，先予停止；於一致性規範尚無明確修正方向時，先就一些個案停下腳步並談清楚，才是公平對待，建請相關部會好好思量。
3. 關於一致性規範與效率問題，有時連政府都搞不清楚是否土地為國有，就以公權力說地是國家的，要強制拆除、要求搬遷。就算有安置，也不只是把一群人放到另一個地方，這些聚落或部落有其歷史脈絡及文化。過程中，政府沒有很好的態度跟這些已生活許久的住民進行磋商，找出更好方案，在短短一、兩年即進行強制作為，所以請財政部等政府部門多下點苦心改進。

## **※第 2 輪**

### **(一) 基隆港貴美雜貨店(依發言單整理)**

1. 貴美雜貨店下月拆除日即將到來，請給貴美一家人一條活路，先停止執行拆除命令，重啟調查是否行政構陷屬實：貴美從婆婆手中接手雜貨店已有 60 年之久，都有歷史脈絡，港務局未接管前貴美雜貨店繳交的是營業稅，港務局 86 年接手管理後跟我們這一帶住戶簽訂租地合約，一直到

95 年後，因政府要成立航港局，所以要把我們這一帶的地移交給國有財產局(國產署前身)，也因此大家都沒收到租賃繳納通知單。這過程港務公司也沒盡到善良管理者，也沒書面通知也沒辦個說明會，而是讓我們這一里小老百姓疲於奔命到處打聽要去哪裡繳交租金，而當航港局成立後，大家里民也陸續把租金補繳完成，最後只剩貴美雜貨店沒辦法完成補繳，竟然因為我們沒有主動續約，而變成違占戶。之後我們到處陳情，而港務公司的理由居然變成我們居住地是機關用地所以沒辦法承租，但那塊地早在 44 年跟 87 年就已是道路用地及機關用地，而港務局並無告知。我們要問為何過去可租，現在卻不能租。這一點港務公司從沒回答，最後就直接用訴訟手段。

2. 是否可協助協調原地保留跟續租：

我們是基隆人也愛基隆，如政府真有對人民有利的具體公用計畫，我們絕對配合，但就目前短期既無計畫也無經費下是否能再續租給貴美，也讓年邁中風老母親不要再天天拭淚了。

**(二) 桃園龜山反大湖重劃自救會(下稱反大湖重劃自救會，依發言單整理)**

1. 政府終止租約前應和居民有良好協商機制：

依據國有基地租賃契約書第 5 點其他約定事項第 17 項第 1、2、3、8、9 點，出租機關可因興辦公共事業、實施都市計畫、市地重劃、重劃後土地未照原位置分配等原因終止租約，承租人不得向出租機關要求任何補償。該項規定將使承租人在不平等情況下簽約，若承租則承租契約可能隨時終止，若不承租則須另尋他處生活，否則就會被視為占用國有土地，但考慮工作地點、工作環境、家庭狀況等因素，找到其他合適地點和房子並不容易，因此承租人可能逼不得已簽下承租契約。尤其對於已經承租數十年或早

在政府開放承租以前就遷入良久的人而言，該地已經成為他們生活一部分，臨時終止契約要他們離開十分困難，因為同時破壞了他們家庭身心和經濟功能。這樣的困境是無法藉由現行法律低收入戶、身心障礙等規定去看出來。綜上所述，我們建議政府不應以前述幾點為由片面終止租約，或為了之後土地要變更使用目的或納入整體開發計畫等而不續租，應先有良好的和居民協商機制為前提，再來談要不要終止、怎麼終止，讓居民能有適當生活保障，亦能讓政府妥善運用土地而不侵害人權。

## 2. 讓承租國有土地作為安置和社會住宅功能的實踐：

我們認為國有土地上的承租亦扮演社會住宅功能，即使它不是法律上社會住宅。如果因為開發等原因拆遷後，再蓋社會住宅去安置居民是很荒謬的，因為居民原本居所就能發揮和社會住宅相同的安置和保護功能。更何況拆遷過程也會對居民造成很大的身心傷害，尤其是對住了幾十年老年人而言，堂皇富麗的豪宅也比不上原本習慣生活的家。我們建議當國有土地被納入整體開發計畫或是有其他變更使用目的時，除了要先和國有土地上居民有良好協商機制外，亦必須考量讓居民繼續住在原地、合法化承租國有土地作為安置方式並扮演類似社會住宅角色，而不是優先選擇拆屋並興建社會住宅或將居民移到其他鄰近社會住宅。

## 3. 國有土地納入重劃會造成居民被迫遷離：

目前獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第 23 條規定重劃範圍內公有地須納入重劃，雖然有規定若公有地訂有其他使用目的就不用納入重劃，但已開放承租土地並不能排除重劃。這對已申請承租國有土地多年的居民並不是很公平，他們身為利害關係人，卻無法在事前得知重劃詳細訊息，納入重劃後不僅無法參與任何決策，還要面臨被重劃會或地方主管機關要求拆遷。這也是侵害居住權，由於破

壞這些居民家庭功能，亦可能演變成潛在社會經濟問題。

**(三) 社團法人基隆市雞籠草根文教協會**(下稱雞籠草根協會，依發言單整理)

1. 陳情人邱林貴美女士位於基隆市中山區協和段 25、25-4 地號上建築物，門牌為基隆市中山區中山三路 109-1 號平房 1 棟，即將面臨強制拆除搬遷情事。貴美雜貨店位在國有公用土地上，遭受主管機關(航港局)以訴訟排除手段迫遷，該機關挾公用被占用處理原則等相關法規強制處分陳情人所在土地，忽視歷史脈絡及比例原則，更不符合國際公約保障人民居住權為前提進行土地活化之宗旨。本公聽會要旨為「為落實經社文公約提供國民適足居住權之保障，而重新檢討國土活化及管理政策」，故本案應有重新調查及撤回執行之必要。
2. 陳情人於 35 年，國民政府來台，已在此地經營「貴美雜貨店」小生意，至今近 70 年。自 86 年起，向港務局按月繳付地租。然而自 95 年起即未收到港務局繳費通知，經陳情人多次詢問，港務局起先以「移交給國有財產局」，後以「被列為機關用地」等理由拒絕續租，並對陳情人提出「拆屋還地」訴訟，經 101 年判決確定。目前陳情人數次會同基隆市蔡適應立法委員辦公室，與交通部航港局及基隆港務分公司代表進行協商。目前就「該地於法是否可出租?」、「若該地為機關用地無法承租，則當時為何租給陳情人達 10 年之久?」、「若當時可出租予陳情人，為何現在不可?」、「該地是否有具體的公共建設計畫即將執行?」等土地租賃問題持續與兩機關協商。希望在國有土地活化原則下，保有陳情人承租權利及生存空間。目前仍與蔡委員辦公室偕同釐清雙方差異及爭執點，並尋求本案重新調查後能撤銷強制執行或暫緩的空間。
3. 陳情人目前與交通部航港局及基隆港務分公司仍在協商當

中，但法院的強制執行最後期限即將於本月底屆滿，因此建請國產署能站在全國土地管理最高機構立場，秉持保障人民居住權利為最高原則實行有效的行政程序，能函文予本案主責兩機關，述明本案仍有重新調查及協商之必要，應向法院撤回強制執行，並由國產署邀請兩機關及陳情人召開協調會，針對國土活化管理相關法律之爭議釋疑，並對本案後續處理能有公正公平之建議，以利雙方協商持續進行。祈望保障貴美一家人居住權與生存權。

#### **(四) 人民民主陣線(依錄音整理)**

我們看到貴美及前面所提面臨拆遷、來陳情訴苦個案中的矛盾，這些土地明明是全民共有、歸國家所有，一方面國家用各式各樣法律驅逐地上最沒有力量的住戶，甚至某種程度上這些住戶如同反大湖重劃自救會所說等於自己在做自己的社會住宅；一方面國家拿著國有土地活化為理由把地賣掉，現在稍微改進，不賣地改賣地上權(像下周就有個公聽會是國有土地被迫加入都更)，我們連一點點小小居住希望都沒有，一方面卻又看到國有財產不斷被變賣，所以請國產署清楚說明國有土地活化政策是什麼？

#### **(五) 社團法人新北市瑞芳區原住民族快樂山部落協會(依發言單整理)**

1. 請保障快樂山部落居民的居住權，立即停止司法訴訟：  
快樂山部落 53 戶居民於 103 年底遭到基隆地檢署以竊佔國有土地偵查中，至今已有 1 名住戶遭到地檢署起訴，請國產署協助快樂山部落，主動向基隆地檢署遞狀說明快樂山部落居民並無竊佔國土，請盡最大努力協助爭取到緩起訴，並立即停止司法訴訟。
2. 請協助快樂山部落居民，取得承租新北市瑞芳區煥子寮段 377、418 地號土地：  
快樂山部落居民已居住 20 多年，並於 105 年 7 月 18 日正

式發文提出承租土地之申請，至今國產署與新北市政府仍在互踢皮球，請國產署依據國產法施行細則第 55 條之 1 第 3 項第 5 款規定：「經財政部就事實狀況認定情形特殊者」直接認定後，協助部落居民承租本案 2 筆土地。

#### (六) 國產署署長(依錄音整理)

##### 1. 清理國有非公用土地非以訴訟排占為目的：

國有土地分為公用與非公用兩部分，公用部分由各部會機關管理，非公用部分由本署經管。本署清理經管國有土地過程中，並非一定訴諸訴訟來排除占用，基於國有土地有效利用立場，土地有人管理比沒人管理好，而且透過租約可有租金等收益，才能永續經營，因此讓現使用人取得合法使用依據、安居樂業，才是本署目的。

##### 2. 撤訴部分，先清查因應：

本署對於國有非公用土地被占用處理，優先輔導占用人取得合法使用權，會進行訴訟案件，多為大面積、高價值或重大國土破壞案件，例如違規工廠、土石採取場、堆置廢棄物等使用。至於撤訴部分，將清查後再予分類並研究處理方式。

##### 3. 盡力協助占用人取得合法租約：

國有非公用土地被占用案件多有其時空背景，同仁會儘量協助占用人取得合法使用權。以昨日本署至彰化縣社頭鄉處理案件為例，我特別前往當地感謝村長願意出具國有耕地實際使用之時間證明文件，讓前護林協會(已解散)使用人約 200 戶得以申租國有土地，本署中區分署彰化辦事處刻趕辦申租案審核。

##### 4. 原住民族部落使用國有土地部分，已有多處協處案例：

本署尊重原住民族部落特有生活模式，並配合主管機關立場輔導部落以就地安置或異地安置方式承租土地，如三鶯部落、溪洲部落、臺中自強新村等，都是本署處理之相關

案例。新北市快樂山部落使用國有土地案件，本署前已協調新北市政府及原住民族委員會進行安置審查，憑以依規定逕予出租，惟市府內部意見尚須統合，本署將再與市府溝通。至高雄市拉瓦克部落所使用土地若為國有，可循上述模式洽本署南區分署協助處理。

5. 國有土地以參與都市更新、重劃等方式活化情形：

- (1) 國有土地參與都市更新分回房地，目前優先評估作為中央機關辦公廳舍或撥交地方政府作社會住宅。
- (2) 國有土地於重劃後受分配之土地，若原有三七五租約存在，本署儘量爭取分配土地讓租約得以維持；原地分配者亦儘量維持原有基地租約。若基地承租戶有就地安置需要，本署將洽商內政部研議相關法規之處理。
- (3) 其他如大樹保存議題，國有基地上原有大樹儘量就地保存，不一定要移除騰空；另依海岸管理法規定，為保障公共通行及公共水域使用，近岸海域及公有自然沙灘不得為獨占性使用，本署刻研議納入租約約定。

**(七) 法律人協會**(依錄音整理)

依網站資料，全國新生地至少有 5,600 公頃，我們所提案例是國產署對經管國有河川新生地上原有農民或居民使用部分進行追討，且申租國有土地規定過於僵化，農民無法取得 82 年 7 月 21 日當時村長證明即無解。

**(八) 國產署署長**(依錄音整理)

國產法規定得逕予出租之實際使用時間點為 82 年 7 月 21 日前，得檢附實際使用時間證明文件包括農會、漁會、鄉鎮市區公所或其他政府機關出具證明文件等，非僅限於村長證明。請法律人協會提供個案資料，以利本署釐清案情及解說相關法令規定。

**(九) 法律人協會**(依錄音整理)

我們要問國產法舉證僵化部分。

**(十) 主席(依錄音整理)**

申租國有土地須檢附 82 年 7 月 21 日前實際使用證明文件，並依建築或耕作等用途適用不同法令。法律人協會所提案例應是耕作使用，縱使無使用時間證明文件，尚可申請耕地放租，可於會後洽國產署瞭解詳情。

**(十一) 雞籠草根協會(依錄音整理)**

國產署雖說明很多專業問題，但對快樂山、貴美雜貨店等正訴訟中或已判決定讞，即將強制拆除案件，行政機關採取什麼處置措施？

**(十二) 國產署署長(依錄音整理)**

快樂山一案非本署移送，否則本署不必為協助安置部落費力向新北市政府說明得依法承租之規定。此類刑事訴訟傳喚本署出庭陳證時，本署同仁會主動說明協助部落承租之相關規定及辦理情形。

**(十三) 反大湖重劃自救會(依發言單整理)**

1. 雖然署長在會議過程中回應，若國有土地經重劃分配回來的位置和原本讓居民承租時一樣，還是會讓居民繼續承租，但實際上仍會遇到國有土地分配回來面積變小，導致有居民房子會被部分拆除或全部拆除的狀況，因為這些居民房子底下土地有一部分或全部都已經不是國有土地。我們強烈希望能解決這個問題。
2. 再者，自辦市地重劃是私人地主間的共同開發關係，在大法官釋字第 739 號中亦有所解釋，因此我們認為將國有土地納入私人開發案中作為獎勵開發手段是不妥當的，甚至國產署身為國有土地管理機關，卻不容在重劃案中置喙，我們認為不合理。
3. 綜上所述，加上內政部接下來必須全面檢討市地重劃修法、釋字第 739 號認為市地重劃相關法律不符合正當程序原則並建議修法，因此我們建議國產署能行文內政部

或要求修法，讓國有土地不要作為獎勵措施納進重劃，尤其當國有土地上已有居民時，以免去後續這些危害。

#### **(十四) 主席**(依錄音整理)

現行市地重劃相關法令規定國有土地一定要參加重劃，也有情況是大量國有土地被拿去做公共設施，國產署基於產權維護均提出意見極力爭取。關於國有土地參與重劃後非原位置、原位次分配土地或面積減少影響原有住民生活，是否仍應強制參與市地重劃及如何維護國有土地參與重劃之權益，涉內政部主管法規，反大湖重劃自救會意見將請內政部考量。

#### **(十五) 人權會**(依錄音整理)

今天國有土地處理問題大部分卡在公用土地，建議公用土地是否能比照非公用被占用土地作類型化處理。

#### **(十六) 華光社區訪調小組**(依錄音整理)

1. 獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法部分條文已被大法官釋字第 739 號宣告違憲，公辦及自辦重劃辦法必須在 1 年內檢討，內政部正研修兩辦法回歸平均地權條例規定。國產署作為主管機關，既國有土地必須參加市地重劃，又不可能被選為重劃會理事下，更應強烈表達立場，不管是基於保護全民財產、保障土地原承租戶、甚至是尚無租約非公用土地上住戶立場。
2. 建議開啟兩個機制，一是針對公用土地被占用類型化及非公用土地實務執行困難，例如三峽就有政治因素無法拿到村長證明案例等很多待檢討問題，是否有個讓經驗豐富之公民團體、國產署各分署、辦事處以及兩千多個公產機關意見都可表達檢討的機制。二是對以上討論個案能有具體協助，像快樂山一案欠缺證明，國產署勿把球丟給新北市政府，直接就照事實辦理出租。

#### **(十七) 雞籠草根協會**(依錄音整理)

- 1.請國產署就暫停或暫緩正在訴訟或強制執行案件給個具體回應，貴美雜貨店一案，請國產署召開會議，邀集土地主管機關、管理機關跟當事人再次協商。
- 2.貴美雜貨店基地在 86 年至 95 年間是否屬國有公用土地，如是，當時管理機關港務局能否把土地租給私人，請國產署說明。

**(十八) 主席**(依錄音整理)

貴美雜貨店一案所涉國有土地為交通部航港局管理而非國產署，國產署未能掌握案情。會後，請國產署洽請主管機關交通部協處。

**(十九) 黃副教授麗玲**(依錄音整理)

- 1.今天從居住權、兩公約角度談起，再談制度面。兩公約施行法施行之後兩年時間，各部會應就所掌業務執行落後、不合時宜部分檢討，不知當時國產署在國有土地活化利用有這麼多質疑下，做了哪些修正？如果當時沒做，現在是不是趕快做。
- 2.韓國在西元 1989 年開始做公共租賃住宅，就是要處理都市開發跟違建戶安置問題，如果政府真的追求效率，在開發前提供公共住宅，就不會發生這些問題導致延宕。制度上，韓國的開發法規定私人開發時要提供 17% 社會住宅(首爾 20%)，且要有就地或異地安置計畫。我們政府這些年土地開發，只有財政、金融或商業考量，既剛說要找內政部商量，我希望內政部思考我們到底需要什麼樣的都市計畫、未來土地利用是否無限制都市更新、市地重劃下去？所提意見希望有善意、具體回應。

**(二十) 國產署公用財產組**(依錄音整理)

- 1.關於兩公約施行法後本署因應作為，財政部前於 103 年 6 月修正公用被占用處理原則，即應各界包括民間團體及立法委員建議，增訂對弱勢占用戶協處機制，管理機

關於排除占用前，對象如果是社會救助法規範之低收入戶、領有身心障礙者生活補助費或中低收入老人生活津貼者，先協助依法向目的事業主管機關申請公共租賃住宅或社會住宅進行安置，或協助占用者依法申請相關補助、補貼或津貼。實務上，的確有占用戶對於政府援助相關法令並無概念，爰本署一再宣導請各機關在處理過程應更細膩，勿因處理占用問題，造成另一社會問題。

2. 區分占用類型在技術上並不容易，公產管理機關必須深入瞭解每個占用案形成背景、歷史成因，且每戶家庭成員情況也有不同，故其間訪查需要技巧。本署透過每年舉辦教育訓練，至各機關傳達占用處理經驗，分享處理過程所採溝通應對方法，極力避免最終走上訴訟，因為一旦走入訴訟程序，行政機關就必須完全尊重司法判決結果並配合執行。
3. 公用被占用處理原則已對減免不當得利使用補償金採行創新作法，如占用人向機關訴請返還不動產前，願在通知限期內騰空返還，使用補償金可依規定免收。藉此澄清回應，剛才與會代表提及訴訟之前和解一定要占用人繳清不當得利一事，應屬誤會。
4. 現行公用被占用處理原則也許不能完全滿足各位所有期待，但本署願蒐集實務案例適時檢討。目前政府積極推動社會住宅政策，本署亦全力配合提供國有土地，倘能透過社會住宅機制協助安置弱勢占用戶，有助於化解許多問題。
5. 部分代表認為督導小組加強推動國有土地活化卻忽略居住權一節，督導小組成立目的是基於國有財產為全民資產，機關有義務提升經營績效，另為改善部分國有土地有閒置或低度利用情形，遭指責管理績效不彰之負面形象，行政院乃透過該小組運作督導各機關積極清理活

化，期為國庫帶來收益，挹注公共建設經費，非以排除占用或強制迫遷為目標。

- 6.各部會各有其法定責任及協調分工，國產署及其他管理機關依法負管理國有財產責任，及依規定執行相關事務。在社會救助方面，衛生福利部已訂有相關法律如社會救助法、身心障礙者權益保障法、老人福利法等，今天公聽會也邀請相關部會一起參與，即希望透過部會間資源共享及協力合作，能妥善整體分配社會資源，共同解決排占與居住權問題。

### **(二十一) 立法院尤委員美女(依錄音整理)**

- 1.既國產署表明訴訟目的不在迫遷、返還土地，而在於成立租約，與各機關採全面訴訟方式處理並不一致。國有土地排除占用訴訟中案件，請財政部與各相關主管機關全力協助，就民事訴訟部分，以合意停止訴訟方式，先與占用人進行磋商，釐清有無歷史因素等特殊情形，若屬惡意占用，當然續行；刑事部分已起訴者，請相關機關主動向管轄法院具狀聲請酌情處理，以解燃眉之急。
- 2.國有土地參與都市更新、市地重劃等活化方式，宜納入文化、國產權益、都市設計等面向考量，請財政部洽請內政部研議檢討相關法令。
- 3.公有土地遭占用類型之調查是必要的，既督導小組正清理國有土地，請機關在清理過程一併調查歷史成因，加以分類，並對不同類型作不同處理。
- 4.公用被占用處理原則規定雖已列入協助中低收入戶申請公共租賃住宅、提供補助等措施，但這些措施應不限於中低收入戶或適用社會救助法者，所有原住戶均應予以協助。
- 5.政府溝通管道不足，相信很多人民並不知道有些措施政府已經在做了，人民訴求也未能有效傳達予政府，建議

政府建立溝通平臺機制，遇問題即透過平臺預防或化解一些對立、抗爭。

6.各部會之觀念及想法似不一致，基於國家一體，各部會間若能加強橫向聯繫、資源共享、跨部會合作，整個政府就能順利向前發展。

#### 九、專家學者或公民團體書面意見

(一) 黃助理教授舒楣(附件 2)

(二) 溫律師麗園(附件 3)

(三) 人權公約施行監督聯盟(黃召集人嵩立，附件 4)

#### 十、主席結語

(一) 國有土地為全體國民所有，也是重要資源，應為環境保育、永續及文化資產保存等盡力；追求促進地利、公用優先、活化開發等效益，但人權保障為普世價值，應重視兩公約對於人民適足居住權之保障。

(二) 各界所提對占用處理過程意見及具體建議，本部將審慎思考，強化管理機關與占用戶協商機制，於處理程序及方法上力求細緻，釐清歷史脈絡，分類處理，避免採取強硬措施，造成社會問題。

(三) 國產署各分署及辦事處常在各地舉辦說明會，協助民眾取得國有土地合法使用權，為常設溝通平臺，歡迎民眾參與。

(四) 部分意見涉其他部會主政業務，本部將轉請主管機關核處。

(五) 今天邀請部分專家學者或民間團體未出席但提供書面意見者，本部將意見列入會議紀錄。紀錄整理完畢將公布於本部網站。謝謝各位參與本公聽會，本會議到此結束。

十一、臨時動議：無。

十二、出席人員發言單如附件 5。

十三、散會：下午 4 時 40 分。

# 會議簽到單

會議名稱：「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

時間：105年8月19日(星期五)下午2時




地點：本部8樓大會議室

主席：莊政務次長翠雲

記錄：張翠芳

出席者：

出席者	簽到處
林教授建元	
林副教授秋綿	林秋綿
孫法官健智	孫健智
徐副教授揮彥	
翁助理教授燕菁	翁燕菁
康副教授旻杰	
張教授文貞	

出席者	簽到處
黃助理教授舒楣	(書面意見)
黃副教授麗玲	
吳柏澍 (黃副教授學生)	
楊教授松齡	
楊助理教授長苓	
溫律師麗園	(書面意見)
廖研究員福特	
劉榮譽教授可強	
蔡律師易廷	
戴助理教授秀雄	

出席者	簽到處
人權公約施行監督聯盟	Sungar Kalmanson
台灣人權促進會	林俊宏 黃嘉瑜
台灣反迫遷連線	高美滋 柯昶青
好蟾蜍工作室	郭孟瑩
社團法人環境法律人協會	林仁惠
專業者都市改革組織	林于婷 郭孟瑩 柯雅之
紹興學程	
華光社區訪調小組	徐嘉楠
陳賴曉美 辦公室	主任 蔡松坡

出席者	簽到處
民主進步黨立法院黨團	
中國國民黨立法院黨團	
時代力量立法院黨團	曾亞慶 簡嘉佑
親民黨立法院黨團	朱麗容
立法委員尤美女國會辦公室	尤美女 楊宜輝
立法委員江永昌國會辦公室	劉淑玲(代)
立法委員林淑芬國會辦公室	
立法委員洪宗熠國會辦公室	楊高皓
立法委員姚文智國會辦公室	林靖宜

出席者	簽到處
司法院	楊保松
監察院	
審計部	
行政院外交國防法務處	
行政院交通環境資源處	
行政院財政主計金融處	
內政部	幫工程司 連永春 林馳英
衛生福利部	
法務部	詹智和
法務部法制司	
法務部廉政署	劉淑芬
法務部秘書處	詹智和

出席者	簽到處
財政部法制處	蔡志明
財政部政風處	
財政部國有財產署	曾國榮 吳耀華 連元華 姚瑩 李昭華 林耀光 蔡芳良
財政部國有財產署北區分署	黃偉政 謝建弘
財政部國有財產署中區分署	科長 蔣宗慶 科長 蔣宗慶 科長 蔣宗慶
財政部國有財產署南區分署	分署長 蔣宗慶 分署長 蔣宗慶 分署長 蔣宗慶

第二輪 登記表：

	出席者	簽到處
1	費美雜貨店	邱愉如、邱暄琳
2	公祝	邱志芳 王栢文
3	公望組	陳復昇
4	◎ <del>公祝</del> 反迫遷連線 (9)	呂冠勳
5	風傳媒	尹俞歡
6	華光諮詢小組 (10)	魏正婷
7	環境資訊電子報	賴品瑀
8	原住民族電視台	鄭芸夏
9	集石貝殼	邱筠文、許芷敏
10	大湖	許金坤 李賢情
		陳金山 田可箏
11	原民台	張俊榮

	出席者	簽到處
12	基隆草根協會	陳重光、黃如岐
13	女民衆陣線	盧白雲
14	白大湖重劃自救會	劉佳美、李米粒
15	快樂山部落協會	潘廷強
16	華光社區諮詢小組	黃仲昭
17	公視新聞	邱守耀
18	壹電視	劉守耀
19	原住民族青年陣線	賴嘉利
20	新移民扎基教堂	拔耐·茹妮若之

## 原住民族青年陣線對國有土地活化政策檢討公聽會之聲明

2016.08.19

### 1. 什麼是國有土地？誰的土地？

台灣土地「國有」這個概念其實是承襲日本殖民時期以掠取資源為前提而開始的。當時，只要沒有土地契約的土地都被「收歸國有」，原住民族過去沒有使用白紙黑字的契約，但是領域範圍的所屬都是非常清楚的，但這樣的土地認知和權利卻不被承認，而國民政府來台灣後，也承接了這樣的結果，剝奪原住民族傳統領域的主權，直至今日。

### 2. 土地原本好好地在那裏，國家的活化政策卻讓他死去

而在新自由主義的推波助瀾下，國家對土地的管理朝向極大化產值的方向進行，不論是中央或地方。大家熟知的美麗灣 BOT 案就是非常典型的案例，但美麗灣不只一個，日月潭的邵族好不容易在向山 BOT 案取得階段的權利保障，但另外一頭的孔雀園卻又繼續在不尊重當地邵族意願的情況下啟動觀光旅館的 BOT。而就在美麗灣旁邊、開發面積是美麗灣幾倍大的杉原棕櫚渡假村開發也通過了環差準備動工了。而花東發展基金 400 億的誘惑，也讓地方政府瘋狂提出各種「開發」計畫，只想著怎麼榨乾土地、卻從未思考長期來看，「永續」才是最大產值。

而城鄉發展不平衡的情況下，許多的原住民族人流動到城市，但安身立命卻成妄想。近期有名的高雄市拉瓦克（Ljavek）部落，他們早在六十年前陸續從原鄉部落到高雄參與城市發展的勞動力提供，也慢慢形成聚落、彼此認同成為家人。政府給門牌、收地價稅，他們一分沒少給，卻在高雄市政府進行都市計畫的時候完全被排除在外，甚至被稱作公有地占用戶、家被當成違建要拆除，並且預備在今年被迫遷。目前政府的都市計畫普遍無視規畫基地的原本地景地貌人文脈絡，假裝土地上沒有人，反正有人就趕走，大不了給錢補償。追根究柢，仍是把土地當商品的邏輯，完全忽略土地和人之間的互動關係，更無視兩公約所保障適足的居住權。

### 3. 國家可以變賣土地及資源，原住民族卻在自己的土地上被定罪及流浪

更荒謬的是，國家可以變賣土地及資源獲利，但是原住民族在被歸為國有土地的傳統領域進行自用或文化祭儀所需的資源取用或土地使用卻持續被入罪。水泥礦場可以砍掉整片山頭，國家還持續賤價給予採礦權利圖利財團，原住民族撿拾一顆石頭卻被保七總隊以竊盜罪逮捕，這件事熱騰騰的、才發生在昨天。

各種大型開發案不斷破壞野生動物的棲地造成野生動物數量急遽減少卻是合法。但去年布農族 TamaTalum（王光祿）狩獵被抓的案件，卻重判三年六個月，並且整個原住民族背負上野生動物保育殺手的污名。

今天的公聽會雖然只檢討國土活化政策，但對原住民族的生存來說，從土地到然資源取用，是全部扣連在一起的，因為所有的資源根基就是土地、文化的根基也是土地，被剝奪對土地的主權，原住民族就會逐漸死亡，而國家正是主要兇手。

#### 4. 學習原住民族與環境共生的智慧，一起落實土地的轉型正義

今天，我們不是要說原住民族才有資格談土地權利，而是要說，今天國家要檢討土地政策是個好的開始，那方向上應該如何思考呢？我們認為，原住民族與土地及環境共生的概念，是重要、而且不困難的事情。

土地不屬於人，而是承載生命、包括人的生命。

因此我們有以下訴求：

1. 各公有土地主管機關應重新清查、了解土地來源與在地社群脈絡，讓大家清楚認識土地的主人是誰、土地的故事為何、土地有哪些文化與智慧，並作為任何土地使用計畫的基礎背景資料。
2. 若是在歷史脈絡的錯誤下取得之國有土地，應積極規劃返還原住民族，土地權利先返還，再來談國家與原住民族如何在互重的前提下共同使用土地資源，而非以管理管制的觀點進行各種法規限制，陷族人於罪、讓族群承擔汗名。
3. 中央及地方政府，應該主動、積極介入調查，清楚說明都市原住民集體部落主權與個別居住權的差異，以避免將都市原住民「違建」部落的問題簡化成個人的居住或社會福利補助議題，並進一步給予都市原住民部落所需要的政策協助。

國產署檢討國有土地清理活化及管理政策公聽會  
黃舒楣 (台灣大學建築與城鄉規畫研究所助理教授)書面意見

2016/8/19

本人因不克出席，僅陳書面意見數點如下：

1. **當前的國有土地清理活化及管理政策未能落實經濟社會文化權利國際公約提供國民適足居住權之保障，僅以產權人身分迫遷居民，國家應承擔保障人民居住權的責任卻完全缺席。**
2. **國有財產局專責管理權和清查無法承擔規劃功能，應規劃在先而清理活化在後：**現行以位階低的「各機關經管國有公用被占用不動產處理原則」及「國有非公用不動產被占用處理要點」處分清理國有土地，其上完全沒有政策檢討回顧接受國有財產之前與之後的歷史規劃債務，是否國家該負起一定責任，唯有財務觀點卻無國有土地規劃之實。亦即，歷年來的土地轉手處分以及相關規劃，不論是否落實，有無造成不當後果，導致居民尋求非正式住居至今？以華光社區一案為例，若當年處分監獄農場土地能落實推動市民住宅(今日的永康街、麗水街一帶)，則後續的住宅不足導致違建聚落遍布的情形，不致如此嚴重。如因此而造成國有土地上有非正式聚落，後續更應規劃先行(清理活化在後)，更加注重回應弱勢社群的住宅需求。
3. **國土清理活化督導小組應該改革，不應只想清理活化，而應建立對等磋商程序及安置資源協調機制**
4. **國有土地清理與文化資產保存：**

台灣國有財產多為接收資產，為國家或國營企業所有，國有財產處分往往涉及土地上歷史悠久的建築群落。除了原有法務部管理即將轉交國有財產署的華光社區，即將由國防部點交給台科大的蟾蜍山聚落、台中光復新村、鳳山黃埔新村、台鐵舊台北機廠、舊空軍總部等等，無法一一列舉。然而，直到 2014-2015 年持續推動文化資產法修訂草案，才開始檢討國有財產處分之前，是否應主動提出積極文化資產評估，不該輕易視國有土地上原有歷史聚落紋理為開發空地。



# 居住正義仍路遙？

## ——兩公約作為公法上請求權基礎之探討

溫麗園\*

**壹、前言：台北高等行政法院引用最高行政法院103年8月份第1次庭長法官聯席會議決議，判定「適當居住權」為一宣示性規範，不得作為公法上請求權基礎**

自2009年12月，兩公約及兩公約施行法在台灣正式生效，迄今已近6年。依據兩公約施行法，兩公約人權保障之規定「具有國內法律之效力」，應於施行後兩年內完成內國法化，將不符兩公約規定之法令及行政措施，完成修正、廢止或改進。面對一波波爭取居住正義的公民運動，台灣各行政機關並未因此檢討所主管之法令，國內立法機關也尚未將符合兩公約「適當居住權」的相關規定完成立法或修法的程序。甚者，最高行政法院103年8月份第1次庭長法官聯席會議決議將兩公約條文區分為「有明確之規定」與「無明確之規定」者，作為是否有公法上請求權之判定依據；台北高等行政法院103年度訴字第1020號判決進而引用上述最高行政法院之決議，判定經社文公約第11條第1項所明定之「適當居住權」僅為一宣示性之規範，不得

為華光社區居民請求政府予以安置之公法上請求權基礎，無疑是剝奪華光社區居民針對兩公約居住權被侵害，尋求司法救濟的權利。

**貳、司法機關判斷兩公約是否可作為請求權基礎時，應審酌、探究之事項**

以下三點說明司法機關在處理以兩公約作為請求權基礎的案件時，應審酌、探究之事項：

- 一、依據兩公約施行法第3條之規定，適用兩公約所揭示保障人權之規定，應參照兩公約人權事務委員會之解釋，考量國家有尊重、保護及落實人權的義務；
- 二、依據兩公約施行法第3條之規定，應參照兩公約之立法意旨，確認國家履行兩公約所揭示保障人權規定中之最低限度核心義務；以及
- 三、依據司法院釋字第469號解釋揭示之「保護規範理論」，判斷兩公約所揭

\* 本文作者係美國新罕布夏大學法學院J.D.，紐約州律師

示保障人權之規定是否明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人權益，或就兩公約所揭示保障人權之規定之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷公法上請求權是否存在。

#### 一、適用兩公約規定，應參照一般性意見：兩公約條文所揭示之權利，皆具有司法可訴性

法務部編印之一般性意見序文即指出：一般性意見是「條約機構對特定條文所作之解釋，有助於了解公約所確認之權利，及其延伸闡述之意涵與對各締約國落實執行情形之評述。」<sup>1</sup>其目的如經社文公約一般性意見之前言所提及：在「促使締約國以行動逐漸及有效地達成充分實現公約所承認的權利。」<sup>2</sup>因此，為履行國家尊重、保護及落實人權之義務，兩公約施行法第3條規定：「適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。」

一般性意見除了對於兩公約所揭示之每一種基本人權的實質意涵與內容加以解釋，經社文公約第9號一般性意見更具體說明以下四個將公約適用於國內時的要點：A.內國法化的國家

義務、B.公約在國內法中的法律地位、C.司法救濟、以及D.國內法院對公約的處理。其中司法救濟的段落，經社文委員會明確表示，應將兩公約條文區分為「司法可訴」（適於由法院解決之事宜）與「自動生效之規範」（無需進一步闡釋即可被法院適用）<sup>3</sup>。委員會列舉屬於自動生效的條文包括：第3條（男女平等）、第7條第1款第1目（公平工資與同工同酬）、第8條（成立與加入工會之自由）、第10條第3款（保護兒童及少年免受經濟及社會剝削）、第13條第2項第1款（初等教育之義務與免費）、第13條第3項（選擇私立學校與信仰教育之受教自由）、第13條第4項（設立及管理教育機構之自由）及第15條第3項（科學研究及創作活動之自由），恰皆為本文首段提及之最高行政法院決議中，可被區分為「有明確之規定」，因而可作為公法上請求權之基礎者。不同的是，其餘條文在一般性意見中被歸類為適於由法院解決之司法可訴事宜，卻被上述最高行政法院決議歸類為「無明確之規定」，不可作為公法上請求權之基礎者。為強調兩公約之司法可訴性，委員會進一步闡述：「在大多數體系中，沒有任何公約所揭示之權利，不被認為具有至少一些重要的司法可訴範疇」，意即每一種公約所揭示之權利，皆具有賦予人民訴訟權的內容，差別僅在於：無法自動生效的條文，尚需法院在判決裡進一步闡釋公約條文並詳盡說明其判決理由，惟此等差別不應影響其

註1：<http://www.humanrights.moj.gov.tw/public/Attachment/3139352991.pdf>

註2：Section 3, Introduction: the purpose of general comments, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I). 一般性意見官方語言為英文，若讀者發現本文之用語與法務部編印之中文版有出入，請參照原文。

註3：「自動生效的權利」在國際人權條約指可在國內法庭裡直接引用、適用，無須法院進一步闡釋或修正立法等內國法化的過程。詳Wikipedia：self-executing right。

可訴的本質、人民的訴訟權以及法院審理的義務。

雖然一般性意見在我國已是適用兩公約應參照之標準，我國司法機關的決議或判決對於一般性意見卻是選擇性採納、閃躲的態度。以本文首段提及之最高行政法院決議為例，其法律問題的爭點在於：依照法律，本國配偶是否有選擇與外籍配偶在我國同居之自由及權利。若確認有此自由及權利，當外籍配偶申請居留簽證遭駁回時，本國配偶受國家法律保護之權益即直接受有損害。因此，判斷兩公約「家庭權」是否得以作為本國配偶之請求權基礎，首先應依據兩公約施行法第3條之規定，參照公政公約第19號一般性意見第5段對於「家庭應受社會及國家之保護」之相關解釋：「…為使夫婦能夠在一起生活，就要在各國內部，並在需要時與其他國家合作，採取適當的措施，確保家庭的團圓或重聚，尤其是家庭成員因政治、經濟或類似原因分離的時候。」同時，須考量國家應履行家庭權的最低核心義務。最

後，應依據司法院釋字第469號解釋揭示之「保護規範理論」為斷。惟此決議非但未有以上審酌，更直接斷定兩公約條文對於請求權內容及要件無明確之規定，不得作為人民之請求權依據<sup>4</sup>。

若以「適當居住權」為例，經社文公約第11條第1項揭示：「本公約締約國確認人人有權享受其本人及家屬所需之適當生活程度，包括適當之衣食住及不斷改善之生活環境。」公約條文顯示居住人權並非能立即、自動生效的權利。當人民請求法院處理訴訟爭議時，法院必須參照兩公約立法意旨、一般性意見以及當事人提出之事證，依法裁決，並配合行政機關修正法令或立法機關立法，使國家有效、實質地達成人權之實現。例如：南非直接將居住權寫入憲法，其憲法法院更進一步針對居住權，提出需考量四個因素之合理性分析，包括住房方案、危難立即救助、合理預算以及憲法的人類尊嚴、平等和自由<sup>5</sup>。

註4：一般性意見明確規定締約國核心義務者，如：基本健康照護、初級教育、水、食物、衛生、基本遮蔽處和住房、工作、社會安全等。關於家庭權之核心義務，可由公政公約第23條以及第19號一般性意見作出最低限度婚姻須自由締結、雙方權利責任須平等、對子女須予以必要之保護等推論。兩公約是否明確規定本國配偶有選擇與外籍配偶在我國同居之自由及權利，或就兩公約之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷上述同居權利是否存在，並非本文想探討之重點。家庭團聚之權利多實現於難民得以家庭為單位申請庇護、國家不得非法或任意干涉家屬拜訪受刑人、國家不得對當事人家屬進行政治迫害、或擁有居留簽證或工作簽證之外國人得替家屬申請相同簽證等情形。居留簽證的國外判例可參考Chandra and Others v. the Netherlands (dec.), no. 53102/99, 13 May 2003，個人家庭團聚之權利須與國家必須控制非國民進入領土的權利作權衡，歐洲人權公約第8條關於尊重家庭生活之條文並未要求國家有義務尊重移民者選擇該國為其婚姻居所並核准家庭在其領土上團聚，即第8條並未保證選擇最適合地方發展家庭生活之權利。此外，此案事實顯示子女進入荷蘭時僅以拜訪為目的，並未顯示母親不能回到印尼與子女定居。因此，判決結果認為子女已在荷蘭與母親居住數年的事實並未使得國家有積極義務准許子女居留。

註5：詳Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others (CCT11/00) [2000] ZACC 19; 2001 (1) SA 46; 2000 (11) BCLR 1169 (4 October 2000)。

除公約條文，在一般性意見中，最重要且明確規定居住人權的是「強制驅逐」事例下之國家義務，包括：

#### 第4號一般性意見第18段

強制驅逐的事例是推定與《公約》的要求不相容的，只有在最特別例外的情況下且按照國際法的有關原則，才是正當的。

#### 第7號一般性意見第16段

驅逐不應使人無家可歸，或易受其他人權的侵害。如果受影響的人無法自給，締約國必需用盡最大可用的資源去採取一切適當的措施，依據個案情況確保：適當的替代住宅、安置至新住所、或使用有生產能力之土地得以提供。

#### 第7號一般性意見第2段

國際社會早已認識到強制驅逐是一個嚴重的議題。1976年，聯合國人類住區會議就曾指出要特別注意：「只有當保留和恢復不可行、而且已採取居民重新安置的措施之後，才應進行大規模的清理行動」。

#### 第7號一般性意見第8段

由於強制驅逐做法本身的性質，引述第2條第1項因而「根據可用資源逐漸實現各種權利」之作法，是不適用、幾無相關的。國家必須避免強制驅逐且確保法律防止國家代理人執行強制驅逐。…此作法強調了「未受適當保護不受強制驅逐」之權利，尤其確認了「不受非法侵害個人居所」之權利。值得注意的是，國家有義務確保這種權利受到尊重，不受其可用資源多寡而有所保留<sup>6</sup>。

目前正在訴訟中的華光社區居民請求安置案件，即是第4號以及第7號一般性意見所關注的，在發展名義下，無適當安置方案，遭政府進行大規模驅逐行動的「非正規住區」<sup>7</sup>。本文首段提及之台北高等行政法院判決，卻在沒有參照一般性意見的情況下，認定居民無請求安置之公法上請求權。

### 二、國家對於每一種兩公約人權有最起碼的核心義務：例如，在「強制驅逐」的事例下，應避免人民因無安置或替代住所的提供，使其「適當居住權」受到侵害

依據兩公約施行法第3條之規定，適用兩公約所揭示保障人權之規定，應參照兩公約之立法意旨。經社文公約一般性意見中，廣泛性說明兩公約之立法意旨的包括：前言：一般性意見的目的、第1號一般性意見（締約國的報告）、第2號一般性意見（國際技術協助措施）、第3號一般性意見（締約國義務的性質）以及第9號一般性意見（公約在國內的適用）。

其中，第3號一般性意見第10段揭示：「每個締約國均有責任承擔最低限度的核心義務，確保至少使每種權利的實現達到一個最基本的水準。」對於國家應有的核心義務，委員會舉了一個例子，說明締約國應該被推定為沒有履行公約義務的情形：「如果在一締約國內有顯著數量的個人被剝奪了糧食、基本初級保健、基本遮蔽處和住房或最基本

註6：一般性意見官方語言為英文，若讀者發現本文之用語與法務部編印之中文版有出入，請參照原文。

註7：本案件已經最高行政法院以104年度判字第447號及104年度判字第543號判決，認為「上訴無理由」駁回。

的教育形式，就應推定該締約國沒有履行《公約》下的義務。」然而，並非每一種公約所揭示的基本人權，在一般性意見中都有明確標示為國家核心義務之段落，必須透過行政、立法或司法機關依據一般性意見加以闡釋並確認國家對於每一種人權最起碼的義務。誠如委員會所言：「如果不把《公約》解釋成確立了此種最起碼的核心義務，就使其幾乎喪失了存在的理由。」因此，本文首段提及之最高行政法院決議直接否定人民之司法訴訟權，未在訴訟中或判決裡進一步闡釋並確立國家核心義務，是漠視兩公約存在，並促進其空洞化、表面化的表現，更阻礙國家達成尊重、保護及落實人權的義務。

再以「適當居住權」為例，經社文委員會在第4號一般性意見第8段特別強調：「適當之概念對於住房權利尤為重要。」並在第7段揭示：「不應狹隘或限制性地解釋住房權利，譬如，把它等同於僅是一個人頭上有一屋頂作為遮蔽處…。而應該把它視為安全、和平和尊嚴地居住某處的權利。」委員會說明了僅僅頭上有一屋頂是不夠的，更要使人居住時享有安全、和平和尊嚴。委員會在第8段中更強調即使是不具有合法所有權的「非正規住區」，「所有人應享有法律保障之保有權至其能避免遭到強制驅逐、騷擾和其他威脅的程度。」意即，最低限度須經由消極地防止不適當的侵犯而使其「適當居住權」得到保護。再者，如上述第7號一般性意見明

確規定，當驅逐在最特別例外的情況下發生時，國家有義務確保適當的替代住宅、安置全新住所、或使用有生產能力之土地得以提供，不受其可用資源多寡而有所保留<sup>8</sup>。

綜合委員會在一般性意見中之解釋，對於「適當居住權」，國家最低限度有義務消極地避免在「強制驅逐」的事例下，人民因無安置或替代住所的提供，使其頭上沒有一屋頂作為遮蔽來安身立命，或使其享有安全、和平和尊嚴的權利受到侵害。然而，本文首段提及之台北高等行政法院判決引用上述最高行政法院之決議，判定經社文公約第11條第1項所明定之「適當居住權」僅為一宣示性之規範，該判決理由雖引用了第4號適當居住權與第7號強制驅逐的一般性意見，卻未具體審酌其內容與意旨，除違背兩公約施行法第3條之規定，更對於國家之最低限度核心義務視而不見，無視於人民之請求權基礎即建立在這些明確的國家義務之上。

### 三、依據「保護規範理論」判斷公法上請求權是否存在：「適當居住權」非為一宣示性之規範

承上，在「強制驅逐」的事例下，兩公約賦予國家之義務實屬明確。儘管本文首段提及之台北高等行政法院判決未作如此認定，司法機關仍應審酌兩公約之相關規定是否符合我國司法院釋字第469號解釋揭示之「保護規範理論」相關要件，以確立人民公法上之

註8：第7號一般性意見特別強調：強制驅逐事例下的國家義務不受可用資源侷限。即便如此，對於那些公約允許國家能盡其資源能力所及，採取必要步驟，逐漸使權利完全實現的經社文權利，第3號一般性意見第10段亦揭示：「一締約國如要將未履行最低核心義務歸因於缺乏資源，他就必須證明已經盡了一切努力利用可得的一切資源作為優先事項履行最起碼的義務。」

請求權。

釋字第469號解釋理由書明示，就具體個案而言，如法律明確規定特定人得享有權利，或其規範目的在於保障符合法定條件而可得特定之人之生命、身體及財產等權利或法益，或「法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨」時，公務員怠於執行職務或拒不為職務上應為之行為，致該特定之人之私益遭受直接之損害，應許其依法請求救濟。因此，即便法律規範的對象是政府主管機關，若其規範之目的在保護個人權益，受保護之個人即享有公法上之權利。

在「強制驅逐」的事例下，兩公約規範之目的在於保障已居住在某處之個人，不受強拆住宅或驅逐行動的影響而導致無家可歸，使其仍可保有適當居住之權利。因此，兩公約賦予國家義務，針對受大規模清理行動影響、或受驅逐行動影響無法自給之特定個人，提供其安置或替代住所。若政府主管機關怠於執行職務，上述之特定個人受兩公約保護之權益將直接受有損害，可請求國家負損害賠償責任。經社文公約所揭示保障之「適當居住權」，確實非僅為一「宣示性之規範」，無論依據兩公約施行法參照兩公約之立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋，或依據保護規範理論就兩公約之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，皆可得相同之結論。

此外，經社文公約第7號一般性意見第15段揭示：「適當的法律程序上的保護與正當的法律程序為所有人權所不可或缺的要素，在強制驅逐問題上尤為重要，因為其直接涉及兩個國際人權公約所承認的一系列的權利。…對強制驅逐所適用的法律程序保護應包括：…(g)應提供法律救濟機會…」第13段亦揭示：「法律救濟或程序應提供給那些受到驅逐命令影響的個人。締約國也應務必使所有相關的個人有權對於其受影響的個人財產和不動產請求適當的賠償。」因此，在依據保護規範理論作綜合判斷、考量公約欲產生之規範效果時，也應一併參照一般性意見對於受驅逐影響之個人應提供法律救濟機會之規範。

最後，針對「適當居住權」，第4號一般性意見第8段列出了7個方面的權利：(a)保有權的法律保障<sup>9</sup>；(b)服務、材料、設備和基礎設施的可提供性；(c)可負擔性；(d)適居性；(e)易取得性；(f)地點；(g)文化的適當性。就這些權利的性質而言，有些屬防禦權面向，消極防禦國家之侵害與干涉，有些屬受益權面向，積極請求國家改善居住環境或條件。其中，受「強制驅逐」影響之特定個人請求安置的權利，屬消極防禦權，在一般性意見揭示之居住權裡是最明確的規定，亦符合保護規範理論要件，若人民仍無法對於無安置之政府行為請求司法救濟，其它揭示於公約裡的居住權利要如何才能受到國家之尊重、保護及落實？居住正義又如何才能實現？

註9：一般性意見官方語言為英文，若讀者發現本文之用語與法務部編印之中文版有出入，請參照原文。

### 參、結論：人權受侵犯時，人民應有請求司法救濟的權利（訴訟權）

經社文公約第9號一般性意見第11段以及第15段要求司法機關在解釋國內法時，能以促進公約義務生效的方式將以解釋。惟我國對於兩公約之解釋與適用，往往以推定其僅為「宣示性規範」之方式進行。影響最甚者，即屬將應分類為「司法可訴」之條文認定為「無明確之規定、不得為人民之請求權依據」之上述最高行政法院決議。若此決議不修正，司法機關將持續怠於參照兩公約之立法意旨與一般性意見，致使總共64小項之經社文公約，剩下屬於「有明確之規定、得為人民之請求權依據」之13小項，其餘的五分

之四條文將被視為不具約束力之宣示性口號，不再需要司法機關進一步闡釋。換言之，在行政與立法機關怠於完成兩公約施立法所要求之檢討與修正後，人民已僅剩司法救濟之途，若再因司法怠惰，國家落實人權之目標將永遠無法達成。

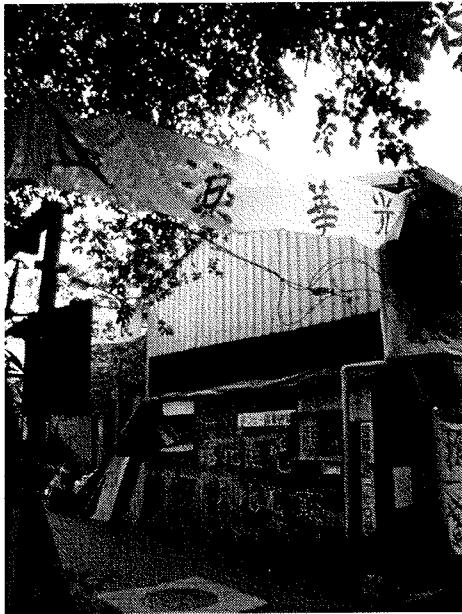
再引用經社文公約第7號一般性意見，「強制驅逐主要出現在人口稠密的都市地區，…一些強制驅逐的事例是在發展名義下出現。…往往是與大規模的發展計畫有關。」隨著經濟發展的持續，強制驅逐的事例不會因此消失，將有更多發展計畫以不同的面貌出現，一旦驅逐發生，受影響的往往是都市裡最弱勢的居民。

願握寶劍之手「為處最不利地位的人帶來最大利益」，願持天秤之手還人權於民。



## 【華光社區居住權論壇】居住權在司法上的可能性

2014/12/26



講者 / 溫麗園 (畢業於美國新罕布夏大學法學院)

整理 / 楊宜靜 (華光訪調小組成員)

居住權主要有兩個根據的法源，一個是憲法第十條——人民有居住及遷徙的自由，是基本權利，任何人被非法強制驅逐時，都應該主張抵抗權，防止政府繼續侵害他受損的居住自由。另一個是「兩公約」之一的《經濟、社會與文化權利國際公約》（按：以下簡稱經社文公約）第十一條規定締約國必須採取適當步驟，確保適當的居住權。

今天我們會把重點擺在兩公約。並不是憲法不重要，憲法非常重要，一些國外判例都是同時引用本國憲法與兩公約作為法源，只是憲法必須考慮個案背後的事實和脈絡，去分析每個當事人的基本權利有沒有受到侵害。而兩公約提供了一個比較清楚的輪廓和論述，讓我們比較容易了解什麼是適當的居住權。（按：《公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法》於 2009 年通過，兩公約內國法化之後，針對適當居住權新增的法案也將成為法源。）

在我們談兩公約之前，我先引用一個南非的判例：

「憲法適當住房權不是唯一相關於是否國家的作為合理且符合憲法的法律，人類尊嚴、平等和自由也一樣重要且互相關聯，人類尊嚴即是評估國家行為的合理性須考慮的。」（南非，Grootboom）

在強制驅逐的情況下，南非的大法官認為除居住權外，憲法還有其他條文實質上是與居住權相關的，像是人類自由、人類尊嚴自由平等的條款，因為「強制」驅逐表示驅逐違反個人意願，並且沒有經過真誠的磋商就驅逐個人，要個人離開住所，所以和個人的人類尊嚴是相關的。（按：根據經社文公約一般性意見第七號，「強制驅逐」的定義是：個人、家庭乃至社區在違背他們意願的情況下被長期或臨時驅逐出他們所居住的房屋或土地，而沒有得到、或不能援引適當的法律或其他形式的保護。）

## 居住權的主要概念

居住權主要有四個概念：保有權的法律保障 (Legal Security of Tenure)、避免強制驅逐（必須採取磋商、通知、安置、賠償等措施）、給予弱勢及非正規住區特別的關注，以及立法並逐步實現。

除了兩公約條文，我們將引用「人權事務委員會」以及「人權理事會」所採用的三個文件來說明居住權的主要概念。第一個文件是「經社文公約一般性意見」，已由「人權事務委員會」所採用；第二個文件是「人權理事會」所委任的居住權專家 2012 年所出版的「專家報告」；第三個文件是「基本原則和準則」(Guidelines)，在 2007 年「專家報告」的附件，是根據發展目的造成的遷移所提出的基本準則。這三個文件都是「人權事務委員會」或「人權理事會」採用的官方解釋，我們就用這三個文件來說明。

## 保有權的法律保障 (Legal Security of Tenure)

第一個概念是保有權。保有權在「專家報告」中是：確保擁有可靠的住所並使人能夠在安全、和平與尊嚴中生活的土地和/或住房保有權。（按：根據經社文公約一般性意見第四號，不應狹隘或限制性地解釋住房權利，譬如，把它視為僅是頭上有一遮瓦的住處或把住所完全視為一商品而已，而應該把它視為安全、和平和尊嚴地居住某處的權利。）

法務部採用中譯

原文

原文中譯

使用權的法律保障。使用權的形式包羅萬象，包括租用(公共和私人)住宿設施、合作住房、租賃、房主自住住房、應急住房和非正規

*Legal security of tenure. Tenure takes a variety of forms, including rental (public and private) accommodation, cooperative housing, lease, owner-occupation, emergency housing and informal settlements, including occupation of land or property. Notwithstanding the type of*

保有權的法律保障。保有權的形式包羅萬象，包括租用(公共和私人)住宿設施、合作住房、租賃、房主自住住房、應急住房和非正規

住區，包括占有土地和財產。不論使用的形式屬何種，所有人都應有一定程序的使用保障，以保證得到法律保護，免遭強制驅逐、騷擾和其他威脅。締約國則應立即採取措施，與受影響的個人和團體進行真誠的磋商，以便給予目前缺少此類保護的個人與家庭使用權的法律保護。

tenure, all persons should possess a degree of security of tenure which guarantees legal protection against forced eviction, harassment and other threats. States parties should consequently take immediate measures aimed at conferring legal security of tenure upon those persons and households currently lacking such protection, in genuine consultation with affected persons and groups;

住區，包括占有土地和財產。不論保有的形式屬何種，所有人應享有法律保障之保有權至其能避免遭到強制驅逐、騷擾和其他威脅的程度。締約國因此應立即採取措施，與受影響的個人和團體進行真誠的磋商，以給予目前缺少此類法律保護的個人與家庭保有權的法律保障。

保有權的原文是 Tenure，這個字常用在說明教授的終生職，它其實是從英文的 holding 這個字來的，意思是「保有我們從土地可以拿到的各種權利」，包括取用或使用權——取用或使用土地及附連在土地上的一些東西，或享有從土地上長出來的東西，像是果樹；把長出來的東西拿去賣，就是收益權；也包括防止別人來使用的排外權利；或者將這些權利移轉的權利。其中，所有權和使用權，就是保有權最常被提到的種類。一般性意見第四號提到：保有權形式包羅萬象，包括了非正規住區，不論保有權的形式為何種，所有人應享有至少一定程度的保有權保障，就是能避免遭到強制驅逐。

我們看一下原文，「至少一定程度的保有權保障」的原文是什麼？a degree of security of tenure，剛剛胡老師提到中文翻譯常有很多錯誤，法務部採用的翻譯將 tenure 翻成「使用權」，將「一定程度」翻成「一定程序」，程序和程度兩個用詞本質上是不同的，程序會讓人誤解為在執行強制驅逐的時候，只要不是在晚上，不是在下雨天，有提早通知，就至少符合一定的程序，但是原文的「一定程度」是指要有最低的保障。

### 避免強制驅逐

一般性意見第七號提到，委員會認為強制驅逐的事例是推定與公約的要求不相容的，只有在最特別例外的情況下，且依照國際法的有關原則才是正當的。

法務部採用中譯

原文

原文中譯

在這方面，委員會認

In this regard, the Committee considers

在這方面，委員會認

為，強制驅逐的事例顯然是與《公約》的要求格格不入的。只有按照國際法的有關原則，在某些特別例外的條件下才是允許的。

that instances of forced eviction are **prima facie** incompatible with the requirements of the Covenant and can only be justified in the most exceptional circumstances, and in accordance with the relevant principles of international law.

為，強制驅逐的事例是推定與《公約》的要求不相容的，只有在最特別例外的情況下且按照國際法的有關原則，才是正當的。

這裡重要的原文是“prima facie”這個字，是法律上常用的拉丁文，意思是「推定」，代表舉證責任會移轉給執行強制驅逐的政府機關，政府機關必須舉證為什麼它的強制驅逐是符合公約規定的。但法務部採用的中文翻譯翻成「顯然是與公約格格不入的」，就沒有了舉證責任的概念，沒有推定的概念，而且也把「最特別例外的情況」翻成「某些特別例外的條件下」。

等一下我們會討論什麼是「最特別例外的情況」，一般性意見並沒有直接列出什麼是最特別例外的情況，參考專家報告以及基本原則和準則，一些例子像是安全、衛生，例如建築物毀損，很危險，居民生命受到威脅，例如區域性的流行病，政府機關覺得是不衛生的，希望居民可以離開，另一些例外的情況包括公共利益，最常見的例子是牽涉到都市計畫或經濟發展。

法務部採用中譯

原文

原文中譯

驅逐不應使人變得無家可歸，或易受其他人權的侵犯。如果受影響的人無法自給，締約國必需採取一切適當的措施，用盡他所有的資源酌情提供新的住房、新的住區或新的有生產能力的土地。

Evictions should not result in individuals being rendered homeless or vulnerable to the violation of other human rights. Where those affected are unable to provide for themselves, the State party must take all appropriate measures, to the maximum of its available resources, to ensure that adequate alternative housing, resettlement or access to productive land, **as the case may be**, is available.

驅逐不應使人無家可歸，或易受其他人權的侵害。如果受影響的人無法自給，締約國必需用盡最大可用的資源去採取一切適當的措施，依據個案情況確保：適當的替代住宅、安置至新住所、或使用有生產能力之土地得以提供。

《公約》締約國在禁止強制驅逐方面的義務基本上是以第十一條第一項的規定為根據，同時也配合其他的有關的規定。特別是第

In essence, the obligations of States parties to the Covenant in relation to forced evictions are based on article 11.1, read in conjunction with other relevant provisions. In particular, article 2.1 obliges States to use “all

《公約》締約國在強制驅逐方面的義務基本上是以第十一條第一項的規定為根據，同時也配合其他的有關的規定。特別是第二條第

二條第一項要求締約國使用「所有適當方法」去促進適當住房的權利。但是，由於強制驅逐做法本身的性質，根據現有的資源去逐漸實現第二條第一項的規定是很困難的。

appropriate means” to promote the right to adequate housing. However, in view of the nature of the practice of forced evictions, the reference in article 2.1 to progressive achievement based on the availability of resources will rarely be relevant.

一項要求締約國使用「所有適當方法」去促進適當住房的權利。但是，由於強制驅逐做法本身的性質，引述第二條第一項因而「根據可用資源逐漸實現各種權利」之作法，是不適用、幾無相關的。

針對強制驅逐，一般性意見第七號提到：引述經社文公約第二條第一項因而「根據可用資源逐漸實現各種權利之作法」，是不適用、幾無相關的。這點尤其重要，政府是否可根據「可用資源原則」逐步去實現權利是律師們在引用兩公約時常面臨的挑戰，如果政府可以根據它的可用資源去逐步實現，政府就容易藉口資源不足、只要逐步緩慢實現居住權就好，無法要求政府立刻有所作為或不作為。

一般性意見第七號特別強調，因為「強制驅逐本身的性質」，這個原則在這裡是不適用的。這是一個很關鍵的釐清，原文是 *will rarely be relevant*，而法務部採用的翻譯則翻成「是很困難的」。法務部採用的中文翻譯並不是法務部自己翻的，而是從聯合國的網站下載簡體中文翻譯，再邀集國內學者專家校正簡體與繁體中文用語不同處。聯合國網站已註明，只有英文版的一般性意見是官方版本，其它語言都只是參考。既然法務部邀集的學者專家修改了一些中文用語，其中有些修改顯示他們有回去對照英文原文，他們是否看到了一些關鍵的翻譯錯誤，卻沒有去修正，就不得而知。

（補充：一般性意見第七號也提到：驅逐如果使受影響的人無法自給，締約國必須用盡最大可用的資源去採取一切適當的措施，依據個案情況確保：適當的替代住宅、安置至新住所、或使用有生產能力之土地得以提供。這裡，「依據個案情況確保」的原文是“as the case may be”，意思是：依據個案情況提供三者之一。而法務部採用的翻譯翻成「酌情提供」，易讓人誤解為：可根據情況決定是否提供。）

法務部採用中譯

原文

原文中譯

國家不但本身要避免強制驅逐居民，而且要確保對那些實行強制驅逐的代理人或第三方執行法律(按照以上第3段所下的定義)。這方針還得到《公民與

The State itself must refrain from forced evictions and ensure that the law is enforced against its agents or third parties who carry out forced evictions (as defined in paragraph 3 above). Moreover, this approach is reinforced by article 17.1 of the

國家必須避免強制驅逐且確保法律防止國家代理人執行強制驅逐(按照以上第3段所下的定義)。在《公民與政治權利國際公約》第17條第1項的補充

政治權利國際公約》第十七條第一項的補充，該條加重說明，如果沒有得到充分的保護，任何人有權不受強制驅逐。該條尤其承認任何人的住宅有權享受保護，免受「無理或非法侵擾」。值得注意的是，國家有義務確保這種權利受到尊重，不由於資源多寡的考慮而改變。

International Covenant on Civil and Political Rights which complements the right not to be forcefully evicted without adequate protection. That provision recognizes, inter alia, the right to be protected against “arbitrary or unlawful interference” with one’s home. It is to be noted that the State’s obligation to ensure respect for that right is not qualified by considerations relating to its available resources.

下，此作法強調了「未受適當保護不受強制驅逐」之權利，尤其確認了「不受非法侵害個人居所」之權利。值得注意的是，國家有義務確保這種權利受到尊重，不受其可用資源多寡而有所保留。

接著，一般性意見第七號提到「國家必須避免強制驅逐」，而且要「確保法律防止國家代理人執行強制驅逐」，法務部採用的中文翻譯翻成「國家必須要確保對那些執行強制驅逐的代理人執行法律」，這兩者的差異很大。根據原文，法律是要防止強制驅逐的，所以在立法上應該去規範，除非是一些最特殊的情況，不然不能執行強制驅逐，而不是確保執行法律也執行強制驅逐。

這一段最後又強調，未受適當保護的強制驅逐是非法侵害個人居所，國家有義務確保關於個人居所的權利受到尊重，不受政府可用資源多寡而有所保留。非法侵害的原文是“arbitrary or unlawful interference”。arbitrary 是國際法常用的字，或者標準，就是任意、沒有充分理由，或者沒有適當地考慮所有的條件或情況，就去做出的一個決定。基本上是一個標準，去檢視這個強制驅逐的合法性和合理性。

前面提到，在最特殊的情況之下，強制驅逐是允許發生的，但是必須要有哪些程序及實質要件，則應該符合公約的規定。

### 磋商、通知、安置、賠償

第一個要件是真誠的磋商，磋商包含：探討所有可行的替代方案，進行公聽，提出重新安置計畫（參見 Guidelines、一般性意見）。在作出決定開始搬遷時，政府當局必須表明搬遷不可避免。而且所有的最後決定應該經過行政和司法審查。這裡的司法審查並不是所有權的認定，而是審查這個搬遷的決定是不是合法、可允許的；如果必須要搬遷，受到強制搬遷的所有人都有權獲得及時的補救。適當的補救包括公正聽審、獲得律師、法律援助、返回、歸還、重新安置、復原和賠償（參見 Guidelines）。其中，政府和負責提供公正賠償和充分的替代住處或在可能的情況下復歸的其他有關方面，均必須在住戶搬遷後立即這樣做（參見 Guidelines）。

除了賠償之外，是要搬回去，所謂的返回，還是重新安置，雖然各方必須優先重視「返回」的權利，但有些情況(包括促進總體福祉，或者為了安全、健康或享有人權的緣故而需要這樣做時)，可能必須對某些個人、群體和社區的出於發展目的的搬遷進行「重新安置」(參見 Guidelines)。提議和/或實施重新安置的行為者，通常是政府機關，應根據法律支付所有相關費用，包括所有「重新安置」費用(參見 Guidelines)。

居住權在兩公約裡是一種基本人權的概念，與所有權是分離的，所有被遷出者，不管是否擁有產權，均應有權就損失得到賠償，並且應該考慮每個個案的情況應允許對涉及非正式財產，如貧民窟住房的損失做出補償(參見 Guidelines，此點基本原則與準則中文翻譯有誤)。

如果以下的損失和費用沒有被包括在「重新安置」援助的範圍之內，那麼，對「經濟損失」的評估就應該考慮進這些損失和費用，例如：土地和房屋結構、內部物品、基礎結構、房產抵押或其他債務款、臨時住房、行政手續費和法律事務費、替代住房、工資和收入損失、教育機會損失、保健和醫療、重新安置和交通費(特別是如果重新安置的地方遠離謀生之地)。如果房屋和土地也是被搬遷的住戶的一種謀生來源，那麼影響和損失評估必須考慮商業損失、設備/存貨、牲畜、土地、樹/作物、工資/收入的損失/減少等的價值(參見 Guidelines)。

強制驅逐的要件除了磋商、安置、賠償，還必須有「搬遷通知」。「搬遷通知」除了說明搬遷是不可避免的，還應詳細說明決定的理由，包括：(1) 沒有其他合理選擇；(2) 提議的備選方案的完整細節；(3) 如果沒有備選方案，則為了最低限度地減少搬遷的不利影響而採取和設想的所有措施(參見 Guidelines)。「搬遷通知」也應該允許並幫助受搬遷者編制財產清單，以評估他們的財產、投資和可能受損的其他物資的價值。受到拆遷的人還應有機會評估並記錄應受賠償的非貨幣損失(參見 Guidelines)，包括存貨、固定資產、無形資產這些東西。

## 非正規住區

前面我們在講居住權的幾個概念，包括保有權時，一直提到「非正規住區」，為什麼一直提到非正規住區？因為這些居民沒有所有權，很容易被政府部門和私人行為者認為住區及其中的居民完全「不合法」，從而有充分理由實施強行驅逐或剝奪其權利。專家報告中的基本原則和準則裡特別提到：國家除了應確保搬遷只發生在例外情況下，還應該提供保護給所有弱勢者和受影響的群體，不管他們是否根據國內法持有房屋和財產所有權(參見 Guidelines)。其中，「非正規住區」具有「模稜兩可」或「混合」的保有權地位。它們包括在公共、私有或習慣土地上以合法化或非合法化的方式使用和占用土地和/或住房，非法分割合法擁有的土地或住房，各種形式的租用安排，無論是否以某種方式正規化(參見專家報

告)。專家報告更強調：各國必須特別保障低收入群體、「非正規定居者」和少數群體等弱勢和邊緣群體的「保有權」（參見專家報告）。

## 立法

最後一個重要的概念是立法，對受到強制驅逐威脅的居民來說，立法是最有效的保障。一般性意見第七號揭示：防止強制驅逐的立法被視為建立有效保護制度的根本。這樣的立法措施應(a)對房屋和土地的居住者提供儘可能最大的保有權保障；(b)符合《公約》的規定；以及(c)能嚴格地規限在什麼情況下方允許遷移居住者（參見一般性意見）。

這裡我們舉南非憲法的例子作說明。1996年的南非憲法第26條就提到適當居住權，提到國家必須採取合理的立法和其它措施，在可用資源下，逐步地實現權利，如果法院在考量所有的情況後沒有准許驅逐命令，任何人都不能被驅逐。

南非憲法條文相較於我們剛剛整理的兩公約居住權有兩個很根本的差別，第一，兩公約保有權的最低程度保障是不被強制驅逐，只有在最特別例外的情況下，且依照國際法的有關原則的驅逐才是正當的，而南非1996年憲法是在沒有考量所有的情況下，任何人都不能被驅逐；第二，兩公約因為強制驅逐本身特別的性質，「根據可用資源逐漸實現權利的作法」是不適用的，而南非於1996年公布的憲法則認為，國家須在可用資源下逐步實現權利。兩者之間的差異可能是因為我們前面引述的專家報告以及基本原則和準則等，對於兩公約居住權的官方解釋是1996年之後才陸續出現的。

即便有這兩個差異，南非1998年的「防止非法強制驅逐及非法土地占有基本法」（Prevention of Illegal Eviction from and Unlawful Occupation of Land Act）已將哪些是「法院必須考量的所有情況」做了更明確的規範。法案將「強制驅逐」分成三種情況：第一種，如果一個非法占有者占有土地小於六個月，法院在准許驅逐命令前，必須作成此強制驅逐是公平正義的意見，且必須要考量所有的情況，包括考量「老弱婦孺」這些弱勢的權利和需求。第二種，如果一個非法占有者占有土地超過六個月，法院在准許驅逐命令前，必須作成此強制驅逐是公平正義的意見，且必須考量所有的情況，除了考量「老弱婦孺」這些弱勢的權利和需求，還須要考量是否有替代土地供安置，所以如果占有六個月以上，法院在准許驅逐命令前的，考量替代土地安置就變成要件。

第三種，如果強制驅逐的管轄權在政府，譬如建築物的起建必須經過政府的同意，或者是基於公共利益，那麼政府就有管轄權，而法院在准許驅逐命令前，也必須作成這樣的強制驅逐是公平正義的意見。法案還有提到公共利益包括健康和安安全，沒有提到經濟發展，這個公共利益的範圍是比較侷限的。那什麼樣的情況

是公平正義的？法案列舉了三個要考慮的因素：占有的情況、占有的時間，以及是不是有替代住宅。

### 伊莉莎白港市的判例 (South Africa – Port Elizabeth Municipality)

接下來我們以伊莉莎白港市的判例作為例子，來看法院怎麼考慮這三個因素。伊莉莎白港 (Port Elizabeth)，是一個港口城市，判例中的非法居民占有了一塊已被市政府規劃徵收蓋住宅的私有土地，占有者表示只要有適當的通知並提供合適的替代土地讓他們得以遷離，他們願意離開。但是他們拒絕市政府所提出的方案——讓他們遷徙到另一個犯罪叢生、令人厭惡的、過於擁擠的區域，他們擔心會因此失去工作而必須再次遷移。市政府表示，他們是非法占有，如果提供替代土地給占有者，將會變成實際上的插隊，擾亂已建立的住宅方案，以及強迫市政府給予他們優惠。因為南非有很多住宅方案（類似社會住宅的概念），很多人在排隊，市政府認為這些人等於是插隊，強迫市政府給他們優惠。

在判決書裡，探討是否准許驅逐命令時，法院認為在公平正義的條件下，必須考慮所有相關的情況，包含我們剛剛提到的三個因素，第一是占有生成的類型，第二是持續期間，第三是適當替代住所或土地的可取得性。法院在第一點就回應了市政府認為給予優惠的論點，法院認為對於那些懷有似乎被允許在那裡居住的想法而占有土地的人，相較於那些故意侵占土地去擾亂住宅方案並使他們得以插隊的人，應該被區分開來，前者可以被給予較大的同情，法院認為占有者實際上並非插隊者，與後者試圖插隊的人是不一樣的。第二點是持續時間，法院認為對於驅逐已定居且與地方緊密相連的家庭，比起那些才剛搬到土地上建立避難所的人，應該有所區別，一個法院必須更加注意且極小心看待前者。第三點是替代住所，法院認為雖然地方政府並沒有被賦予無限制的憲法義務，去確保除非有替代住所或土地，否則一個家庭的住所不能被摧毀，但是，一個法院必須十分不情願地准許驅逐相對上已經定居的占有者，除非已經提供一個合理的替代方案，即使是一個在正式住房方案中，永久住房仍未決的暫時措施。

此案法院更認為：即使有已存在的住房方案，設計在最短的期間內以最有效率的方式，提供最大數量住房給無家可歸的人，雖然這樣的方案的存在非常有助於達成一個確保被規劃的驅逐是公平正義的情況，卻不足以當作在一個特殊的案件中，決定是否作成一個實際的驅逐命令的條件。

此外，在驅逐程序牽涉到利益衝突的特殊性質的前提下，根據「防止非法強制驅逐及非法土地占有」法案的第六條，如果沒有嘗試適當的討論以及適當的調解，驅逐的命令在缺乏特殊的情形下，通常是不公平正義的。因此，法院作成結論認為此案的情況，驅逐占有者的命令並非公平正義的，並作成必須執行調解的命令。

此案南非法院的結論回應我們前面提到的要件，驅逐必須有真誠的磋商，必須嘗試適當的討論，包括討論是否有替代住所，才可以被認為是公平正義的。

### 南非 Grootboom 的判例

接下來我們來看南非的 Grootboom 判例，這是一個比較關鍵且引起許多討論的案子，其中最值得關注的是憲法法院對於「合理性」的探討。在這個案子裡，以 Grootboom 太太和她妹妹的家庭為例，兩個家庭擠在 W 社區（Wallacedene）一個 20 平方米（約六坪）的簡陋小木屋裡。W 社區是一個非正規住區，這個住區裡有 1/4 的人沒有收入，2/3 的人月收入只有美金 70 元，一半的人口是孩童，而且全部都居住在簡陋的小木屋裡。大家可以上網去搜尋相關的圖片，跟剛剛華光的照片差不多，更簡陋的木屋，沒有污水排放，沒有垃圾清理，只有百分之五的小木屋有電，而且整個區域有很多地方淹水。很多居民都有申請市政府補助的低價住宅且在後補名單內，可是候補者可能要等上七年。

因為 W 區的環境實在太讓人難以忍受，許多居民在 1998 年 9 月開始離開 W 社區，她們把小木屋移到鄰近的一塊叫作 New Rust 的私有空地，因為這一塊空地已經被政府規劃用來蓋低價住宅，所以 1998 年 12 月地方法院作出了收回不動產的判決，要求清空，可是到判決要求的清空日之後居民都拒絕離開，因為她們在 W 社區的占地也被別人占走了，沒辦法回去，幾個月後(1999 年 3 月)驅逐程序再啟，公設辯護人參與協商，卻得到要求占有者離開 New Rust 的判決令。1999 年 5 月 19 日警察將拆除所有建物，雖然地方法院要求市政府與居民調解，另找土地給 New Rust 居民作永久或暫時居所，在驅逐前並沒有任何調解，居民在又冷、風大、又下雨的冬天被強制驅逐，居民的家被推倒、燒毀，財產也被摧毀，不在現場的居民甚至無法搶救個人物品。

驅逐後，居民前往 W 社區運動場作為暫時的避難所，一個禮拜之內開始下冬雨，居民簡陋的塑膠布不足以遮蔽雨水，律師寫信給市政府表達這令人無法忍受的情況，並要求市政府履行其憲法義務提供暫時住所給居民，並上訴到高等法院。

高等法院認為，政府因資源，預算有限，大量缺乏可提供之住宅，且已有一個以最大化可用資源補償住宅不足的方案，因此不能說市政府在其可用資源下沒有採取合理的立法或措施來達成適當住房權，也就是說，政府沒有至少須提供避難所的義務，案子繼續上訴到了憲法法院。

憲法法院的大法官認為，雖然社經權包括居住權，也無可避免地涉及預算限制的意涵，但並非就會變成可受審判的障礙，最低限度，社經權必須消極地防止不適當的侵害，須以個案來審判社經權的實行。若有顯著數量的個人被奪走其基本的避難住所，可推定違反公約義務，政府必須證明已用所有資源，且用盡每個努力來滿足最低基本權利，但是一般性意見並沒有明確指出最低基本權利為何。針對

南非大法官認為一般性意見並沒有明確指出最低基本權利為何的情況，依據目前版本的一般性意見，我們剛剛已經提到，兩公約保有權的最低程度保障是不被強制驅逐，只有在最特別例外的情況下，且依照國際法的有關原則的驅逐才是正當的。

接著南非憲法法院的大法官根據南非憲法，將以下三個因素分開考量國家是否符合其義務：(1) 合理的立法和其他措施，(2) 逐步實現的權利，(3) 在可用資源內。

針對第一點，本案政府提出立法和其它已採取的措施，包括 13 個住房基金、7 個住房部門、超過 20 個補助金系統，以及超過 60 個國家及區域性以種族為基礎的政府代理機構。法院認為，住房法案並沒有明文促進對於沒有土地使用權、沒有屋頂遮蔽、居住在無可忍受的條件中，以及遭逢天然災害者的暫時性救濟。然而，對於這些迫切需求者，立即的短期救濟可符合住房發展法案的持久性、居住性、穩定性的要求。

因此，法院必須決定是否全國性的住房方案已經足夠彈性去回應所有有急迫需求的人，並提供立即、短期的需求。法院認為，本案主要關注 Cape Metro 區域的住房缺乏問題，研究顯示市政府是「非正規簡陋住所最關鍵的地方權責機構」，每年約有 22000 房屋建造在 Western Cape，但是需求每年增加 20000 個，因此每年只提供 2000 個房屋，住房的問題是很危急的，惡化失業率與貧窮。

針對合理性，法院也提出了四個考量的因素：

第一，國家級的住房方案在合理的短時間內造成大多數人可負擔住房；（按：在大多數發生強制驅逐的國家，第一點不大可能滿足。）

第二，一個住房方案忽略對於危難中的人立即環境的改善；（按：針對那些有緊急危難的人，住房方案至少要對他們環境有立即改善，要有照顧的行為。）

第三，合理的國家級預算投入；

第四，憲法的人類尊嚴、平等和自由。（按：因為強制驅逐是違反個人意願的。）

在措施上，法院認為要考量住房問題在社會、經濟、歷史上的脈絡，以及執行方案的機構的能力，方案必須是平衡的、彈性的、關注住房危機的短、中、長期需求。排除社會上重大或有意義的一部分的方案不會是合理的。此外，實現權利的措施絕不能忽略那些有最迫切需求的人，因此僅是在統計上能達到逐步實現的領先指標的措施並不能符合合理性的檢視，更有甚者，憲法要求每個人都受到關照，僅是統計數字上的成功，卻無法回應最弱勢需求的措施不能通過合理性檢視。

法院更強調，憲法承認國家並沒有超越其可用資源或立即實現權利的義務，可是憲法要求國家去實現它，在 Cape Metro 實行的方案不符合憲法的要求，因為沒有提供一種救濟形式給那些迫切需要住房使用權的人。因此，方案必須包括合理的措施，例如「加速被管理土地和解方案」，去提供救濟給沒有土地使用權，

沒有屋頂遮蔽，和住在難以忍受條件或危難情況的人。具體而言，為危難中的家庭快速釋出土地與逐步提供服務，包含鑑定及購買土地，規劃，確認受益者，鄉鎮核准，基礎建設服務，重新安置，轉讓土地予受益者。

最後，法院認為此案的住房方案並沒有通過合理性的檢視。

## 各國立法——非正規住區

看了兩個南非判例，我們再來看其它各國立法，立法才是真正把兩公約的精神實踐的根本保護機制。

首先，巴西在 2001 年 6 月對非正規住區的聯邦都市法案( Brazil: Statute of the City, Law No. 10-257 ( June 2001 ) )，是提供非正規住區正式化、合法化的程序。根據法案第九條，如果個人占有小於 250 平方米 (約 75 坪) 的土地，五年不中斷，其占有目的是居住，且占有者不同時擁有其他資產，就可以建立正式、合法的所有權 (establish their dominion)，這樣的權利每個占有者只能被准許一次。這是個人的情況，如果是一塊區域，例如都市區域，根據法案第十條，如果這個區域大於 250 平方米 (約 75 坪)，且居民是低收入戶，在五年內不間斷地占有這個區域，占有者不同時擁有其他資產，就可以獲得時效取得的權利，法官會將區域分成等份給每個占有者。

巴西這個聯邦都市法案的施行法 ( Brazil – Statute of the City, Provisional Measure No. 2.220 ( 4 September 2001 ) ) 第五條，則提出五個情況下，政府必須負責安置，包括一般人平常使用的區域、都市發展計畫、國防及環境保育地區，保育區的附連建地，還有交通要道，都必須要做安置。

再來是印度的立法——貧民區居民保護基本法 ( Madhya Pradesh Act No. 15 ( 1984 )，Slum Dwellers Protection Act)。Madhya 是一個州，印度有很多州立法，這個法案第三條規定，在 1984 年 4 月 10 號這天，如果沒有土地的占有者已經占有了一塊都市區域的土地，就視為已經在該地定居，享有租用權，可以租用小於 50 平方米 (約 15 坪) 的土地；因為這些被占有的地方大都是都市裡的貧民窟，如果占有者願意到其他區域，就可以租用大於 15 坪的土地，但是不能轉租。

接下來是秘魯，也是國家級的立法——Peruvian Law for the Promotion of Access to Formal Property. Legislative Decree No. 803 ( 1997 )，法案第二條特別要求國家必須成立專責委員會，負責執行非正規資產的正規化。1997 年秘魯以專責委員會的方式去執行方案是一個成功的範例，秘魯政府向世界銀行貸款了 3 千 8 百萬美金，而政府提出了 2 千 4 百萬美金的五年計畫，五年內超過一百萬個權狀註冊，帶來了經濟改善和再投資，主要是因為安置後又再投入工作、再投資生產，因此帶動了整個經濟的發展 ( 詳細情況可以參考這個網站 [http://www.habitat.org/lc/theforum/english/goals/Facilitating\\_access.aspx](http://www.habitat.org/lc/theforum/english/goals/Facilitating_access.aspx) )。

## 各國立法——防止強制驅逐

前面幾個我們提到的非正規住區立法主要是中南美洲和非洲的例子，居住權在歐美各國也有許多法案。接下來我們舉幾個防止強制驅逐的各國立法，譬如德國 Brandenburg 這個省，在省的憲法第四十七條中提到，驅逐就必須提供替代住宅。

另外，蘇丹是個非常多內戰的國家，1990 年的法案（Decree 941 (May 1990)）寫得很明確：強制驅逐必須有適當的通知與替代住宅，我猜測這可能是在聯合國的壓力下制定出來的，即使在今天，蘇丹仍然有許多內戰，人們持續遭受強制驅逐。

法國的法案（Law 90/449 of 31 May 1990 (visant a la mise en oeuvre du droit au logement [Loi Besson], France)）第四條，強調必須優先考慮住宅方案予無住宅者，或受驅逐威脅的人，或是貧窮人，怎麼區分這些類別？政府必須分析申請者的需求、薪水、以及居住人數。

最後一個例子是菲律賓的法案——「都市發展與住居基本法」（The Urban Development and Housing Act of 1992 (Republic Act No. 7279)），第二十八條寫得很明確，執行驅逐無家可歸者及貧窮的人必須有安置協商，以及提供無論永久或暫時的適當安置；如果安置不可能，必須提供六十天最低工資的財務補助。

## 非政府組織的角色

至於非政府組織在強制驅逐事例中可扮演的角色，我們舉多明尼加的例子來說明。1990 年，至少有兩個非政府組織向經社文委員會提出報告，其中一個組織是國際居住聯盟（Habitat International Coalition），該聯盟出了一個報告，指出五年內多明尼加政府在首都聖地牙哥已經驅逐了 15000 個家庭。為什麼各案例的強制驅逐都發生在首都？許多人當初因為歷史原因或戰亂原因流離到首都，認為首都比較安全或者較容易謀生，卻沒有能力取得土地所有權，導致後來強制驅逐發生。

根據一般性意見，委員會有權要求各締約國政府提供資料說明強制驅逐的情形。多明尼加被驅逐的人數很多，而且不斷發生，所以委員會依據一般性意見要求多明尼加政府提供資料。該國政府一開始不提供，委員會因此推定收到的 NGO 報告是真實的。當時多明尼加有兩個法案係為了發展目的，作為驅逐的法源，委員會要求聯合國秘書長，致函該國政府，要求該國總統撤銷驅逐法案，並且立即停止強制驅逐，強調必須提供替代住房。

後來在聯合國的壓力下，終致法案撤銷，即將進行的、已規畫好的強制驅逐也暫停。為什麼能形成壓力？我個人推測因為這些國家都有來自世界銀行的貸款，所

以可以產生一些壓力，但是否真的能完全停止強制驅逐？沒有，至今多明尼加還是有強制驅逐，所以目前還是被委員會特別監督的國家。

### 台灣政府的《各機關經管國有公用不動產被占用處理原則》



政府對華光社區的安置計畫主要是針對弱勢，並沒有針對「非正規住區」的概念進行特別安置。（攝影：林玲瑩）

最後我們來比較台灣的《各機關經管國有公用不動產被占用處理原則》（按：《國有非公用不動產被占用處理要點》是針對國產署所經管之國有非公用不動產的被占用情況如何處理，財政部亦針對其他機關經管之不動產，另外訂有《各機關經管國有公用被占用不動產處理原則》，華光土地原為法務部公務用土地，故是根據後者進行強制驅逐），兩公約提到要與受強制驅逐者進行真誠的磋商，但是這個原則特別將「以民事訴訟排除」作為排除占用之適當處理方式之一。

我們複習一下兩公約，兩公約居住權有幾個要件，首先是保障不能被強制驅逐，有最低程度的「保有權」，只有在最特別例外的情況下，且依照國際法的有關原則的驅逐才是正當的，所以立法是最有效的保障，包括安全、衛生等特別例外的情況才允許強制驅逐，如果以發展目的作為公共利益下的驅逐，必須要提供安置。

若是以民事訴訟排除，在實際執行時，基本上是「促進」強制驅逐的，可以在很短的時間內解決，很快就執行。而兩公約要求立法必須要防止強制驅逐，而且必須提出在哪些嚴格條件下才可以做強制驅逐，所以「以民事訴訟排除」的處理方式有最大的爭議。另外是「協調占用者騰空返還」，目前為止各級政府對華光社區的安置計畫主要是針對弱勢，一開始華光社區小組的簡報提到，政府並沒有針對非正規住區這個概念去做特別的安置，只有安置低收入戶，立法也完全沒有考慮到非正規住區有其歷史脈絡，需要被特別關注。

### 【Q&A】台灣政府的《各機關經管國有公用被占用不動產處理原則》與華光個案

華光訪調小組成員補充：關於最後一頁，《各機關經管國有公用被占用不動產處理原則》最近一次修改的時間是 2014 年 6 月 17 日，也就是不到半年前，但處理華光社區所依照的處理原則大概是民國 95 年的版本，比這個版本早了一些時

間。現在大家看到加入一些東西基本上是華光社區的抗議結果，雖然不是我們希望的版本，因為首先它的特殊處理對象只包含很嚴格的弱勢戶，第二是這個處理原則的規範對象是中央政府的土地經管機關，可是它把安置責任或賠償責任，也就是社會福利的輔助政策，讓經管機關（也就是負責清理的機關）去向地方政府的社福機關要求。

那這就很有趣，因為處理原則它的規範對象是中央的土地經管機關，但在華光社區的處理實務上，因為剛好坐落在台北市，所以法務部就把全部的人丟給台北市政府，說我要請你們提供住宅、社會福利的補貼，但市政府認為，拆遷是法務部造成的，為什麼安置的責任會落在市政府頭上？就算中央法令（按：指《各機關經管國有公用被占用不動產處理原則》）這樣寫，也並非規範地方政府，而是請經管機關去想辦法，有點類似原來舊版本的「適當處理方式」。

不過，在法律沒有明確規定誰有責任做這件事的狀況下，其實並不會有任何——不管是中央或地方——官員會去履行兩公約賦予的安置或賠償義務，因為他們都會認為，如果讓居民優先入住社會住宅、優先發給他們特殊的住宅津貼，或是在中央土地上蓋住宅安置，這些方式都於法無據。儘管有所謂「適當處理方式」，在沒有地方法規與中央法規明確授權的狀況下，雖然你一直叫我用適當的處理方式，或者中央法規要中央機關協調地方機關提供各種安置或福利津貼，但是不會有公務員作出決策，因為他們會認為這會涉及圖利。

溫律師回應：我們前面提到的南非 Grootboom 案例，判決書裡提到，在南非，中央與地方在實現居住權的權責是分開的，針對驅逐後必須提供安置，是由地方政府負責，針對非正規住區的處理方式，地方政府也是具有最大權限的政府機關，而中央政府主要是在編列國家級的預算，提供住房方案的經費，尤其是社會住宅。

除了南非，許多發生嚴重強制驅逐的地區都在中南美洲和非洲。剛剛也提到，因為聯合國的壓力，有些國家雖然已經立法，強制驅逐還是不斷發生。在每個不斷發生強制驅逐事例的國家，非政府組織經由不斷的監督都發生非常大的迴響和作用。此外，如果政府機關不願採納人權理事會或者經社文委員會對於兩公約的官方解釋或結論性建議，最後還是要在司法程序裡向法官說明，盡可能提供資訊，讓法官了解兩公約。

在華光這個案子，法務部甚至提供了一個 power point 在它自己的網站上，說明華光社區的處理是符合兩公約規定。但是法務部根據的是我們一開始說明的錯誤翻譯，才會認為只需要做到程序上的通知，認為兩公約只有要求在合理的原則下處理非法占有，但光是「合理性」的認定就是很複雜的爭點或議題，例如在南非的判例裡就是要考量整體的住房方案是否完整，以及對於有迫切需要的人是否已提供緊急措施和緊急補助，而且法務部還認為自己已經在「可用資源」的原則下

適當處理了華光個案，並沒有注意到兩公約因為強制驅逐本身的特殊性質，已將「可用資源」原則排除在外。

中文翻譯的問題我已經反映給人權理事會的專家，他們已經轉達人權事務委員會的秘書處，能得到理事會和委員會什麼樣的協助，就靜待回覆。既然「一般性意見」已經被人權事務委員會採用且唯一的官方版本是英文，政府機關和法院還是有責任去理解原文。至於「專家報告」和「基本原則和準則」還沒被國內的律師或法院重視，可能因為之前只有英文版，中文版今年才出來，中文版仍然有些翻譯錯誤需要特別注意。

「專家報告」和「基本原則和準則」的法律位階在國內也尚不如「一般性意見」明確，日前人權理事會的專家已告知這兩份文件應被視為官方解釋（"opinio juris"（authoritative interpretation）），要求國內政府機關和法院根據兩公約施行法採用這些官方解釋也是我們還在努力的目標。在這些官方解釋裡，對於安置作為發展目的下搬遷的要件，以及針對強制驅逐的賠償，都解釋得很清楚。

其中，「基本原則和準則」要求至少要有暫時性的安置，並進一步說明，在某些特殊的情況下就一定要有替代住所或重新安置，包括都市發展計畫、非正規住區等等，這些情況都應受到特別的關注。對於已經居住在當地已久、跟這個城市發生緊密關聯的占有者（按：不只有針對弱勢），所提出的驅逐命令是不是合理合法的，也都應該受到檢視。像華光社區的迫遷是根本沒有被准許的驅逐命令，而是以民法針對所有權的判決來強制執行，也就是沒有從兩公約以及憲法的角度去檢視驅逐本身是不是合理的、是不是合法的。所以目前居住權的實現與兩公約的要求其實還有很大的落差，除了看兩公約條文本身，建議大家參考「一般性意見」，若能再參考「專家報告」和「基本原則和準則」，對各要件就可以大致理解了，期盼政府機關和法院也願意理解和認定這些要件。

#### 私人進行驅逐也需符合兩公約規範

聽眾 A 提問：據我所知，目前有一些例子，是占公有地，那現在政府有一種比較聰明的方式，是用定期標售來處理那塊土地，占用人可以參與招標，但是那些人可能沒有辦法跟財閥、建商一樣去投標、競爭，那就變成是政府逃避掉這個責任，它反而是直接用標售的方式，由建商高價標到那塊土地，然後再由建商去執行民法第 767 條或其他相關的民事訴訟，把當地的居民排除。對這種狀況，有什麼建議？另外，標售會有一個期限，譬如說十日內或是三十日內開標，這樣的話行政訴訟根本就很不積極，也就是可能還來不及做出判決，居民就被強制驅逐了，這種狀況有什麼辦法可以比較積極回應？

溫律師回答：標售還是在所有權的概念上進行處理，也就是這塊土地是屬於誰的，便由他全權決定要怎麼處理。兩公約基本上是不談所有權的，居住權和所有權是不同的概念，居住權是基本人權，每一個人都有權享有，兩公約下的最低保

有權保障是只有在最特殊的情況下才能進行驅逐。不曉得這個案子牽涉到什麼「最特殊的情況」，可能還是都市發展？

聽眾 A 補充說明：就是現在的中央政府會糾正各地方的政府，對於這些被占用的土地要去處理。冠上活化資產的美名。

溫律師回答：所謂「最特殊的情況」至少要牽涉到公共利益——我們前面有提到像是安全和衛生——但是像這種以活化資產、都市更新作為公共利益的強制驅逐，就是必須提供安置。這跟標售行為是分開的，標售是所有權的處理、轉移，政府機關在決定要怎麼處理國家資產，屬於所有權的範疇；若是驅逐居民，就要與居民真誠的協商，提供安置、賠償。

聽眾 B 提問：有沒有私人（而非政府）提出驅逐的狀況？人民也要符合兩公約規定嗎？

溫律師回答：兩公約要求的是政府、國家有什麼義務去做哪些事情，像華光社區是國有土地，政府機關就拿了一個所有權的判決去做強制執行。如果是私人要執行強制驅逐，應該會透過警察來拆，會有行政處分。此外，我們前面提到，在南非，就算是私人的土地，也會有國家擁有管轄權的情況，即使是私人執行強制驅逐，也應對私人 and 國家同時提出符合公平正義的要求。

#### 時效取得地上權與居住權的關係

聽眾 C 提問：剛剛有人提到，當公有地被標售以後，原本占有的土地就變成私人的，會用民事排除，但如果占有人是和平公然進去占有滿十年，是不是可以就提出時效取得地上權，來對抗強制拆除？

周老師補充：占有的狀況，如果要主張地上權，必須要當成我自己是所有人，需要有意思表示，搞不好會需要的證據是，占有人曾經寫封信給那個地主說我要占有。

溫律師回答：地上權是民法裡的概念，時效取得以美國為例子，條件很嚴格，要求的占有期間各州不一，有些長達 25 年，而且要公然惡意地占據，告訴所有者或社會大眾，我占有這塊土地，例如加一些障礙物在路邊，讓別人不能進來，最好有驅逐侵入者的事例。

聽眾 C 補充：可是地上權說的是在他人的土地上有建築物或是有工作物在使用。

溫律師回答：對，但是不代表你有時效取得的權利，為了時效取得，占有人必須有「表示占有」的意思表示。像華光社區的情形，居民比較像在南非的判例，他們從大陸遷移來台的時候認為自己是被允許在華光社區居住的，這塊地不是他的，但是他被允許居留，因為從大陸逃難過來，不知道還會不會遷徙到其他地方，

也可能是暫時的住所，總之他認為政府允許他居住在這裡。可是在司法的判定下，這種情況缺少了意思表示的要素。

聽眾 C 補充：我之前有看過一篇文章提到時效取得概念是來自羅馬法，用意是要保障一些狀況，像是原本可能有買賣程序但不完備，但後來可能因為說你占有很久了，就形成一個法律的秩序了，所以才有這個時效取得的制度，然後很多國家有沿用。那不曉得說，世界上除了台灣以外還有沒有其他國家有這樣的制度？

溫律師回答：美國也有。

聽眾 C 補充：時效有可能是取得所有權，可是也有可能取得它項權益。

溫律師回答：對，但是除了兩公約要求防止強制驅逐的居住權立法，幾乎全世界的民法都只規範所有權，台灣除了憲法第十條也還沒有規範居住權。居住權和所有權是不一樣的概念，兩公約並不是要給予占有者所有權，我們一開始提的，「保有權」是一個混合性的權利，當非法占有之後，若政府要進行強制驅逐時，必須提供一個合理的理由，也必須提供替代方案或者賠償。

剛剛提到的各國立法，時效取得要求的占有期間都沒有那麼長，因為他們針對的是非正規住區，這些地方的形成是具有歷史成因、歷史脈絡的。所以有些發展中國家像是巴西、印度，這些國家都是訂出一個日期，只要在這一天占有者已在某個都市區域居住，或到這天為止占有者已經住滿六個月，就擁有租用的權利。

～以上為本論壇第 4 場 居住權在司法上的可能性～

## 人權公約施行監督聯盟書面意見

召集人黃嵩立

會議資料第二段所說「但禁止強迫驅離並不適用按照法律且符合國際人權公約規定所執行之強迫遷離」，應該是第 7 號一般性意見第 11 段。依法行政且不違反公約的前提是，該法律確定不違反公約。但是，這是一個未經證明的前提：

- 一、法律是否符合公約，應該綜合考慮該法律的意圖和效果。即使意圖正確，但卻造成重大權利侵害的效果，仍然是違反公約。
- 二、除了法律條文之外，行政機關對該法律的詮釋和操作，若造成侵犯人權之事實，該法律仍然違背公約。
- 三、即使法律未違反公約，仍應採取一切手段與利害關係人協商，避免任何強迫性作為。
- 四、應確保被驅離的人有機會援用法律的救濟。
- 五、在法律程序未完成之前，不得採取強迫驅離。

因此，本聯盟反對經濟部在自封「法律已經符合公約」的說法。

此外，「國家本身要避免強制驅逐居民，且須確保強制驅離之代理人或第三方執行法律」此句亦有誤解。代理人或第三方，若基於國家之委託，視同執行公務，仍為執行公權力，與國家直接涉入，並無二致。甚且，代理人對於法律和人權之理解，還比不上受過訓練的公務員，其採取的手段更容易違反第七號一般性意見第 15 條之適當程序。希望政府不要以為戴上面具，戴了白手套，就可稱為「國家避免強制驅逐」，這是令人驚訝的見解。

其次，行政機關依行政程序法之規定，廣泛採取比例原則來做出行政手段合理與否之判斷，然而，該等比例原則之操作，有諸多疑慮。居住權，無論居住者是否擁有土地或房屋之所有權，是人民應受保障之權利。這是此項權利之保障若與公共利益有明顯衝突，以「比例原則」來加以判定，固然是可接受之作法，然而，行政機關、甚至法院，都僅以「財產權」的方式來理解居住權，並進一步假設財產權可以交換、買賣。在此前提下運用比例原則，不足以保障人民權利；數十年來因開發之名造成之民怨，不可勝數。

實則，居住權不僅涉及財產，更包括居民生活於該社區之文化生活、因為該社區的活動而得以確保的工作權、受教權、健康權。凡此種種，都與個人的尊嚴息息相關。更何況，對於人民投注大量生命所經營之財產，逕予剝奪，更是對人格與尊嚴之重大打擊。基於政府應人民權利之「尊重」義務，不應強迫徵收人民之土地、房屋。

若以比例原則之操作而言，對人民權利之侵害是否符合比例原則，首先決定於採取何種審查基準。若採寬鬆之審查基準，只要政府能提出公益訴求，就會判定支持政府，是以通過為原則，否決為例外。但採寬鬆基準的前提是，人民受侵害之權利必須是較不重要之權利類別、侵犯較輕微、可彌補、有期限。由於人民房屋、土地非僅一般財產，尚為生活、工作、健康之所繫，而徵收、拆房又為不可逆之決定，因此必須以中度或嚴謹審查方可。

因此，政府不能僅以「公益」之所需，即強行重新規劃國土、強迫拆遷；政府必須證明該建設/重劃所帶來之公益為「重大公益」或「極重大公益」，且需證明沒有對人民損害較小之替代手段，始能證成其正當性。是以不通過為原則，通過為例外。過往，行政機關在判斷公益性與必要性之判準，並未公開，亦流於主觀；少數專家憑其自由心證即可判斷，亦毋須向受害者交代其判斷依據為何。在行政機關所進行之比例原則判定基準和審查機制足以公開、取信於人之前，本聯盟認為行政程序尚不周全，應該暫停所有對人民土地、房屋之強制徵收。

## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 發言單

編號：

姓名	林秋錦 (請以正楷書寫，以利辨識)
代表之機關團體	
是否檢具書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	

## 建 議 內 容

- 一、國有土地清理是一件大工程，清理過程中就會發現“占用”情況，因此過去“排占”一直是管理機關重視的工作內容，立法院也曾決議，每年應排占之比例，上個月，監察院才糾正財政部及國有財產署（排占比例 2.6%，未達 10%），糾正管理機關行政效率不彰！
- 二、占用類型，原因不一，又很多樣化，究竟那些情況需要給予保障？兩分中居住權的保障範圍到底應到何種程度？
- 三、弱勢占用人是否為唯一須協助安置的對象？所謂的弱勢是否僅限於低收入戶、中低收入老人生活津貼及身心障礙者？安置的方式是否僅限於公共或社會住宅或給予津貼、補助？凡我訴求的“反迫遷”，是否所有占用問題，可以就地安置？以三管部落為例，最後採易地協助重建方式處理，但是否訂有案例，可否如此處理？

四. 占用就法律層面而言屬“非法”故而現行排占處理在<sup>訂正</sup>法律上應屬~~應~~~~但~~兩引的精神。保障的對象也包括非法的占用戶。因此在現行處理方式讓管理機關面臨兩難的情況。不積極處理被垢病為行政效率不彰。積極訂認被質疑為“迫遷，不付人權”。是否要採一致性之規範去處理或許難度很高。因此建議先釐清占用類型原因。就惡意占用先行處理。但就歷史形成之案例進行協助及安置。在此同時。是<sup>相</sup>

立法院中監察院對~~之~~謂行政效率不彰。不要單以排占比例去論

註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真（02-27812251）或以電子郵件（a01133@fnp.gov.tw）傳送至國產署，並來電確認（電話：02-27718121 分機 1615，張小姐），謝謝！

## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 發言單

編號：

姓名	孫健智 (請以正楷書寫，以利辨識)
代表之機關團體	
是否檢具書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
建 議 內 容	
<p>財政部注意到居住權對非正式住區，informal settlement 的保障，是一個正向的發展。我跟一些法律實務工作者談到這個問題，常常都得到跳針的回應，他們會一直質疑，那些住在國有土地上的人，明明是無權占有、而且通常都是違建，就是違法、違法、違法，爲什麼可以主張居住權？我上禮拜在內政部那邊講過，公約其實就是給這些人用的，就是因爲在國內法上，無法得到適當的保障，才需要訴諸國際人權公約。</p> <p>財政部注意到這一點，值得肯定，但是有兩點美中不足的地方。第一點，即使是主張民法上的權利、請求拆屋還地，按照經社文公約第七號一般性意見，仍然必須跟居民進行協商，而且這個協商，必須是誠摯的協商，必須以避免搬遷，或減少使用強制手段爲目的，探討所有可行的替代方案，對受驅逐者提供法律上的救濟。可惜，會議資料裡完全沒有提到這個。</p> <p>第二點，關於補償跟安置，會議資料所講的，現行規定跟研議修正的方向，都著眼於弱勢的扶助，但是按照經社文公約第七號一般性意見，有居住的事實就受到居住權的保障，都有權獲得補償跟安置，不管是不是弱勢。有看到弱勢是很好的，但是只看到弱勢就不太對了，把補償跟安置限縮在弱勢，可能有一點誤會。</p> <p>最後我有個建議，如果有心要檢討國有土地清理活化及管理政策，現在正在進行的訴訟，要不就先撤回起訴，要不就先合意停止訴訟，不然你一邊說要檢討，一邊還是繼續告，「打人喊救人」，怎麼可以這樣。而且，現在哪一個拆屋還地的訴訟，是有先經過協商、有提供安置的？內政部通過南鐵東移之後才說要開聽證，這種自相矛盾讓人很傷心，我誠摯地希望財政部不要犯一樣的錯。</p>	

註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真（02-27812251）或以電子郵件（a01133@fnp.gov.tw）傳送至國產署，並來電確認（電話：02-27718121 分機 1615，張小姐），謝謝！

「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

發言單

編號：

姓名	翁燕菁 (請以正楷書寫，以利辨識)
代表之機關團體	學者 (國際人權法)
是否檢具書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	

建議內容

- 居住權保障這塊諸多公約，不僅止於ICESCR。
  - icepr art. 17, 26 (檢視), 27 (廉民) → 只是可裁判性 (justiciability)
  - CEDAW art. 14(2)h rural area
  - CRC art. 27
  - CRPD art. 28
- 強制驅離住宅行為國際人權法推定為違反國際義務  
 (必須具有充分正當理由並信程序存之；居住權不止保障以居住權，而包括使用權 (tenure))
- 應參考聯合國人權委員會 (Human Rights Council) 居住權特別報告員 2007 年 "Basic principles and guidelines on development-based evictions and displacement". (UN Doc. A/HRC/4/18)
- 聯合國上述文件對我國雖無強制力，惟公約監督機構經常參考解釋條文 第 1 頁，共 2 頁多次為國際社會肯諾，故參考價值甚高。

註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真（02-27812251）或以電子郵件（a01133@fnp.gov.tw）傳送至國產署，並來電確認（電話：02-27718121 分機 1615，張小姐），謝謝！

財政部 105 年 8 月 19 日「檢討國有土地清理活化及管理政策」  
公聽會補充意見(增列如劃線處)

翁燕菁

- 二、強制驅離住居所為國際人權法推定為違反國際義務，必須具有充分正當理由並依程序為之；居住權不止保障財產權，而包括使用權(security of tenure)。
- 三、強制驅離住居所之各項程序，應參考聯合國人權委員會 (Human Rights Council) 居住權特別報告員 2007 年發表 “Basic principles and guidelines on development-based evictions and displacement” (UN Doc. A/HRC/4/18, 基於發展而產生之驅離及遷徙相關基本原則與準則)，其中建議強制驅離住居所前後應循程序及程序保障，甚至包括執行過程中要不要有中立觀察員在旁的細節。這樣的程序在行政效率上，的確會是個壓力，因此建議立法院不要只看效率，要看個案處理到何種地步、處理到多細緻、有沒有真的關心這片土地上住民的生存及營生？不只弱勢，包括非中低收入戶住民的生活負擔也相當重，是不是可能逼到絕境？值得好好思考是否放緩行政效率包袱，尤其應注意事前的「公民參與」。



財政部國產署會議發言 草稿

黃麗玲

台灣大學建築與城鄉所副教授

專業者都市改革組織理事長

一，土地是人類生存最重要的財貨，也孕育與生產我們所需要的其他資源。國有土地因此有調整資源分配，促進公平，帶領社會轉型等責任。但是目前政府的國有土地活化利用政策等同於不動產開發計畫，同時依賴於私人投資以及方案，致使國有土地開發造成地產飆漲與炒作，進一步加重社會不公。另一方面，國有土地應有的生態保育、文化保存、福利發展、社會參與等角色在此方向被嚴重忽略。

二，2000年之後國有地採標售的方式，致使每年約有二十個大安森林公園面積的國有土地流失。在民間團體的批評下，國有土地開逐漸轉向地上權方式。然而在只計算短期財政，忽略長期社會發展需求的模式下，五十年到七十年的設定地上權方式亦使得國有土地的利用走向千篇一律六本木式的開發。因此我呼籲國有土地的開發必須因地制宜，衡量社會需求以及各基地之特殊性，以永續社會文化與環境發展為考量。建議立法院針對

國產署國有土地開發組成專案小組重新檢視，並要求新政府回應國有土地利用方針。

三，國有土地發展之相關決策應開放參與。早在數年前，民間團體已指出，國有土地清理活化督導小組的組成，不僅缺乏環境、文化部門的委員，更缺乏民間及社區的參與監督。因此我建議立院應要求政院重新檢討「國有土地清理活化督導小組」的組成與目的，納入文化與環境社會住宅相關部會首長以及專家學者與民間團體代表討論。

四，國有土地開發應進行社會效益評估。目前以不動產開發為主流模式的國有土地利用應該要有所變革。各基地開發前應納入專家學者進行社會效益評估，並對外公布相關調查報告。

五，土地上若有弱勢居民居住，應進行社會調查，並根據居民之狀況進行安置計畫，連結上社會住宅政策，避免國有土地開發危及居民之居住權。

六，國產署應對與國有土地利用相關之法令盡速檢討，修正不合時

宜之法令與相關辦法要點等，以符合聯合國兩公約之精神。

七，未來，就國民黨不當黨產收回土地之開發與利用，應秉同上述相關精神與機制，以公共化、促進社會公平與轉型正義之方式加以處理。



# 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 發言單

姓 名	楊松齡 <span style="float: right;">(請以正楷書寫，以利辨識)</span>
是否檢具 書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
<b>建 議 內 容</b>	
<p>一、 依我國憲法第 10 條規定:人民有居住及遷徙的自由及第 15 條有關生存權保障，即顯現我國憲法中國家對人民的居住與生存之基本權保障的義務，其與經濟社會文化權利國際公約第 11 條規定國家必須採取適當步驟，確保適當的居住權，本旨相同。適當的居住權為國家如同對人類尊嚴、平等和自由一樣重要，是評估國家行為合憲且合理化的考量。</p> <p>二、 依法行政為國家行為正當性之所在，為避免行政恣意，致影響或有害人民權益，依法行政為國家行為之基本原則，對人民財產保障或違法行為的禁止，皆應依法為之。故國有土地管理機關依法負國有土地管理之職責，發現管有之國有土地遭占用，須本權責依法處理，維護全民資產，亦符依法行政之旨。</p> <p>三、 依經社文公約第 4 號一般性意見說明，該公約第 11 條第 1 項所指適當居住權保障之範圍，尚包括非正規住區、占有土地及財產等使用情形。次依同公約第 7 號一般性意見釋明，若未得到充分保護，任何人有權不受強制驅逐，「強制驅逐」之定義為個人、家庭及至社區在違背其意願下，被長期或臨時驅逐出居所，並且未獲得或不能援引適當法律或其他形式之保護。爰此，對國有公用及非公用被占用不動產分別訂定「各機關經管國有公用被占用不動產處理原則」及「國有非公用不動產被占用處理要點」，其中對私人占用之處理規定，公用財產部分，僅對對弱勢占用戶訂有協處方式，對非公用財產部分，刻研議修正非公用處理要點，將社會救助法規範之低收入戶等弱勢占用戶之協助安置事宜納入，與公用處理原則為一致性規範。雖對弱勢占用戶已經或比照納入協助安置事宜，為就適當居住權保障之意旨，非僅侷限弱勢者，現行規範仍有不足之處，建議參酌改善。</p>	
<p>註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真（02-27812251）或以電子郵件（a01133@fnp.gov.tw）傳送至國產署，並來電確認（電話：02-27718121 分機 1615，張小姐），謝謝！</p>	



## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 發言單

編號：

姓名	林嘉彬 (請以正楷書寫，以利辨識)
代表之機關團體	台灣人權促進會
是否檢具書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
建 議 內 容	
<p>一、作為公聽會，會議形式不必要地過度限縮，可參由人，發言時間過少過短，且還需事前報名。若為場地考量，建議另覓適合開放之場地。</p> <p>二、民間一再強調，法律上之違建應基於歷史事實，對之加以分期處理。對晚近形成之惡意佔用固應循法律途徑，對歷史形成、過去住宅政策不足而形成的「非正規住居」(informal settlements, 經社文公約第4號一般性意見有明文)應賦予真誠磋商機制，窮盡可能辦法予以安置，且安置应符合可負擔、適居，可支援生活所需等第4號一般性意見規範之內容。應即修正國產法，各機關主管國有公用被佔用不動產處理原則，國有非公用被佔用不動產處理原則，對佔用進行歷史區分，是加入協商而安置之條款。此安置宜配合公用住宅政策進行，且務不可以興訟為第一階行動。動輒興訟固然於執行上方便，卻打破往後彼此協商而信任之基礎。</p> <p>三、在合理修訂完竣而配套完成之前，建議暫停現行之訴訟並停止現有對國土活化績效之要求，以免執法現實而居住權保障現況目標之違背。</p>	

註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真（02-27812251）或以電子郵件（a01133@fnp.gov.tw）傳送至國產署，並來電確認（電話：02-27718121 分機 1615，張小姐），謝謝！

## 檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 發言單

編號：

姓名	林于婷 (請以正楷書寫，以利辨識)
代表之 機關團體	中華民國專業者都市改革組織
是否檢具 書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
建 議 內 容	
<p>針對「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會建議</p> <p style="text-align: right;">OURs 都市改革組織</p>	
<p>一、財政考量之外，國土活化應評估基地歷史文化、社區紋理</p> <p>現行國土活化的思維僅止於土地商品化，而未考量其他土地使用價值。應考量社會弱勢問題、文資保存議題、老樹保育、生態永續、居住權等向度，設定活化指標。</p> <p>建議國有土地清理活化督導小組，應重新擬定國土活化相關指標，檢討基地上是否有文化資產、老樹、對於現居於地上之居民影響層面，針對環境、社會影響進行整體性評估，不應僅計算國土活化後之財務效益。</p>	
<p>二、針對既有居民之安置配套計畫</p> <p>國有土地活化應針對居住在國有土地上的既有居民，開發單位須有配套的安置計畫作為開發的要件。</p>	

適當的安置計畫具有一定的彈性，透過和居民真誠協商，適應不同個案的特殊性。由於我國已立法通過兩公約施實行法，《經濟社會與文化權利國際公約》已具有國內法地位，可引述該公約第 11 條中對居住人權的保障的概括規範，並參照經社文委員會所作出之相關意見與解釋，使得理解其具體內涵與意旨。

主管機關所為之拆遷應符合下列要求：

1. 應進行事前評估，確保拆遷符合經社文公約及其一般性意見之規範意旨及比例原則；
2. 應確實提供安置替代方案，採取一切適當的措施提供替代的住房、住區或有生產能力之土地；
3. 應提供相當之賠償；

為尋求安置之適當方案，應使受影響者有真誠磋商之機會，並於預定遷移日期前給予所有受影響者充分、合理之通知。協商過程需使所有受影響者得於拆遷前合理期間內得到關於遷移行動及關於所騰出之房地其將來用途之資訊。並應有司法救濟之可能，或協助請求救濟者法律扶助之申請。

三、國土活化應將安置計畫與土地開發利得做連結，將外部成本內部化

現行體制下即使要安置也會遭遇機關之間不知誰要負責的問題。土地管理機關主導開發，即需負起安置責任，勿將安置責任歸予社會福利相關部門機構。然安置計畫可與未來土地開發利得做連結，將其成本內部化。可參考國外相關案例，以容積獎勵作為誘因，然須提供一定比例之可負擔社會住宅。

四、國土活化造成之居住問題與社會住宅政策做連結。

目前無論中央或地方皆積極推動社會住宅之制度修訂、擴大公宅存量。然目前社會住宅入住對象並未直接與受迫遷者做連結，在此應修正制度，使國土活化當中受迫遷居民皆可進入社會住宅體系當中被照顧。凡受國土活化影響之居民，無論有無合法承租權，皆應列為利益關係人，進入真誠磋商，並共同討論安置方案之可行性。安置方案有各種可能，現地安置、異地安置或是其他彈性可能。

註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真 (02-27812251) 或以電子郵件 (a01133@fnp.gov.tw) 傳送至國產署，並來電確認 (電話：02-27718121 分機 1615，張小姐)，謝謝！

## 原住民族青年陣線對國有土地活化政策檢討公聽會之聲明

2016.08.19

### 1. 什麼是國有土地？誰的土地？

台灣土地「國有」這個概念其實是承襲日本殖民時期以掠取資源為前提而開始的。當時，只要沒有土地契約的土地都被「收歸國有」，原住民族過去沒有使用白紙黑字的契約，但是領域範圍的所屬都是非常清楚的，但這樣的土地認知和權利卻不被承認，而國民政府來台灣後，也承接了這樣的結果，剝奪原住民族傳統領域的主權，直至今日。

### 2. 土地原本好好地在那裏，國家的活化政策卻讓他死去

而在新自由主義的推波助瀾下，國家對土地的管理朝向極大化產值的方向進行，不論是中央或地方。大家熟知的美麗灣 BOT 案就是非常典型的案例，但美麗灣不只一個，日月潭的邵族好不容易在向山 BOT 案取得階段的權利保障，但另外一頭的孔雀園卻又繼續在不尊重當地邵族意願的情況下啟動觀光旅館的 BOT。而就在美麗灣旁邊、開發面積是美麗灣幾倍大的杉原棕櫚渡假村開發也通過了環差準備動工了。而花東發展基金 400 億的誘惑，也讓地方政府瘋狂提出各種「開發」計畫，只想著怎麼榨乾土地、卻從未思考長期來看，「永續」才是最大產值。

而城鄉發展不平衡的情況下，許多的原住民族人流動到城市，但安身立命卻成妄想。近期有名的高雄市拉瓦克（Ljavek）部落，他們早在六十年前陸續從原鄉部落到高雄參與城市發展的勞動力提供，也慢慢形成聚落、彼此認同成為家人。政府給門牌、收地價稅，他們一分沒少給，卻在高雄市政府進行都市計畫的時候完全被排除在外，甚至被稱作公有地占用戶、家被當成違建要拆除，並且預備在今年被迫遷。目前政府的都市計畫普遍無視規畫基地的原本地景地貌人文脈絡，假裝土地上沒有人，反正有人就趕走，大不了給錢補償。追根究柢，仍是把土地當商品的邏輯，完全忽略土地和人之間的互動關係，更無視兩公約所保障適足的居住權。

### 3. 國家可以變賣土地及資源，原住民族卻在自己的土地上被定罪及流浪

更荒謬的是，國家可以變賣土地及資源獲利，但是原住民族在被歸為國有土地的傳統領域進行自用或文化祭儀所需的資源取用或土地使用卻持續被入罪。水泥礦場可以砍掉整片山頭，國家還持續賤價給予採礦權利圖利財團，原住民族撿拾一顆石頭卻被保七總隊以竊盜罪逮捕，這件事熱騰騰的、才發生在昨天。

各種大型開發案不斷破壞野生動物的棲地造成野生動物數量急遽減少卻是合法。但去年布農族 TamaTalum (王光祿) 狩獵被抓的案件，卻重判三年六個月，並且整個原住民族背負上野生動物保育殺手的污名。

今天的公聽會雖然只檢討國土活化政策，但對原住民族的生存來說，從土地到然資源取用，是全部扣連在一起的，因為所有的資源根基就是土地、文化的根基也是土地，被剝奪對土地的主權，原住民族就會逐漸死亡，而國家正是主要兇手。

#### 4. 學習原住民族與環境共生的智慧，一起落實土地的轉型正義

今天，我們不是要說原住民族才有資格談土地權利，而是要說，今天國家要檢討土地政策是個好的開始，那方向上應該如何思考呢？我們認為，原住民族與土地及環境共生的概念，是重要、而且不困難的事情。

土地不屬於人，而是承載生命、包括人的生命。

因此我們有以下訴求：

1. 各公有土地主管機關應重新清查、了解土地來源與在地社群脈絡，讓大家清楚認識土地的主人是誰、土地的故事為何、土地有哪些文化與智慧，並作為任何土地使用計畫的基礎背景資料。
2. 若是在歷史脈絡的錯誤下取得之國有土地，應積極規劃返還原住民族，土地權利先返還，再來談國家與原住民族如何在互重的前提下共同使用土地資源，而非以管理管制的觀點進行各種法規限制，陷族人於罪、讓族群承擔污名。
3. 中央及地方政府，應該主動、積極介入調查，清楚說明都市原住民集體部落主權與個別居住權的差異，以避免將都市原住民「違建」部落的問題簡化成個人的居住或社會福利補助議題，並進一步給予都市原住民部落所需要的政策協助。

要求提供會議紀錄

## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 書面意見單

編號：

姓名	邱愉茹 (貴美小女兒) (請以正楷書寫，以利辨識)
代表之機關團體	基隆貴美雜貨店
是否檢具書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
建議內容	
<p>一、貴美雜貨店下月拆除日即將到來，請給貴美一家人一條活路，先停止執行拆除命令，重啟調查是否行政構陷屬實。</p> <p>貴美從婆婆手中接手雜貨店已有 60 年代久遠，這都有歷史脈絡，港務局未接管前貴美雜貨店繳交的是營業稅，港務局 86 年接手管理後跟我們這一帶住戶簽訂租地合約，一直到 95 年後，因政府要成立航港局，所以要把我們這一帶的地移交給國有財產局，也因此大家都沒收到租賃繳納通知單。這過程港務公司也沒盡到善良管理者，也沒書面通知也沒辦個說明會，而是讓我們這一里的小老百姓，疲於奔命到處打聽，要去哪裡繳交租金，而當航港局成立完善後，大家里民也陸陸續續把租金補繳完成，最後只剩貴美雜貨店沒辦法完成補繳，而原因竟然是因為我們沒有主動續約，而變成違佔戶。之後我們到處陳情，而港務公司的理由居然變成因為我們居住地是機關用地所以沒辦法承租，但那塊地早在民國 44 年跟 87 年就已是道路用地及機關用地，而港務局並無告知。我們要問為何過去可租，現在卻不能租。</p> <p>這一點港務公司從沒回答，最後就直接用訴訟手段。</p> <p>二、是否可協助協調原地保留跟續租</p> <p>我們是基隆人也愛基隆如政府真有對人民有利的具體公用計劃，我們絕對是配合的，但就目前短期既無計劃也無經費下是否能再續租給貴美，</p>	

也讓年邁中風老母親不要再天天拭淚了。

註：請依式填寫於 105 年 8 月 16 日前傳真 (02-27812251) 或以電子郵件 (a01133@fnp.gov.tw) 傳送至國產署，並來電確認 (電話：02-27718121 分機 1615，張小姐)，謝謝！

## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 發言單

編號：

姓 名	林子勤 (請以正楷書寫，以利辨識)
代 表 之 機 關 團 體	桃園龜山反大湖重劃自救會
是否檢具 書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
建 議 內 容	
<p>共三次發言。第一次為在第二輪時發言，後兩次為在會議最後階段時發言。以下為發言內容的總結。</p> <p><b>1. 政府終止租約前應和居民有良好協商機制</b></p> <p>依據國有基地租賃契約書第五點〈其他約定事項〉第十七項第 1、2、3、8、9 點，出租機關可因興辦公共事業、實施都市計畫、市地重劃、重劃後土地未照原位置分配等原因終止租約，承租人不得向出租機關要求任何補償。該項規定將使承租人在不平等的情況下簽約，若承租則承租契約可能隨時終止，若不承租則須另尋他處生活，否則就會被視為占用國有地，但考慮工作地點、工作環境、家庭狀況等因素，找到其他合適的地點和一間合適的房子並不是一件容易的事情，因此承租人可能仍在逼不得已的情況下簽下承租契約。尤其對於已經承租數十年或早在政府開放承租以前就遷入良久的人而言，該地已經成為他們生活的一部分，臨時因為終止契約要他們離開是十分困難的，因為那等於同時破壞了他們家庭的身心和經濟功能。這樣的困境是無法藉由現行法律的低收入戶、身心障礙等規定去看出來的。綜上所述，我們建議政府不應以前述幾點為由片面終止租約，或為了之後土地要變更使用目的或納入整體開發計畫等而不續租，應該以先有良好的和居民協商的機制為前提，再來談要不要終止、怎麼終止租約，讓居民能夠有適當的生活保障，亦能讓政府妥善運用土地而不侵害人權。</p>	

## 2. 讓承租國有地作為安置和社會住宅功能的實踐

我們認為國有地上的承租亦扮演社會住宅的功能，即使它不是法律上的社會住宅。我們認為如果因為開發等原因拆遷國有地上的居民後，再蓋一棟社會住宅去安置這些居民，是很荒謬的事情，因為居民原本的居所就能發揮和社會住宅相同的安置和保護他們的功能。更何況拆遷過程也會對居民造成很大的身心傷害，尤其是對住了幾十年的老年人而言，堂皇富麗的豪宅也比不上原本習慣生活的家。我們建議當國有地被納入整體開發計畫或是有其他變更使用目的時，除了要先和國有地上的居民有良好協商機制外，亦必須考量讓居民繼續住在原本的地方、合法化承租國有地作為一種安置的方式並扮演類似社會住宅的腳色，而不是優先選擇拆除房屋並興建社會住宅，或是將居民移動到其他鄰近社會住宅等方法。

## 3. 國有地納入重劃會造成居民被迫遷離

目前獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第 23 條規定重劃範圍內公有地須納入重劃，雖然有法律規定若公有地訂有其他使用目的就不用納入重劃，但是已開放承租的土地並不是排除重劃的對象。這對於已經申請承租國有地多年的居民而言並不是很公平，因為他們身為利害關係人，卻無法在事前得知重劃的詳細訊息，納入重劃後不僅無法參與任何決策，還要面臨被重劃會或地方主管機關要求拆遷的事實。和第 1 點同樣，對於在當地生活良久的居民而言，該地已經成為他們生活的一部分，臨時因為要他們離開是十分困難的，因為那等於同時破壞了他們家庭的身心和經濟功能。這些都是對於居住權的侵害。被迫遷離後的人由於家庭功能受到破壞，亦可能演變成潛在的社會經濟問題。

雖然署長在會議過程中回應，若國有地分配回來的位置和原本讓居民承租時一樣，還是會讓居民繼續承租，但案子實際上仍然會遇到國有地分配回來的面積變小，所以導致有居民的房子會被部分拆除或全部拆除的狀況，因為這些居民房子底下的土地有一部分或全部都已經不是國有地了。我們強烈希望這個問題能被解決。

再者，自辦市地重劃是私人地主之間共同開發關係，在釋字 739 號中亦有所解釋，因此我們認為將國有地納入私人開發案中作為一種獎勵開發的手段是不妥當的，甚至國有財產署身為國有地的管理機關，卻不容在重劃案中置喙，我們認為是不合理的。

綜上所述，加上內政部接下來必須全面檢討市地重劃修法、釋字 739 號認為市地重劃相關法律不符合正當程序原則並建議修法，因此我們建議國有財產署能行文內政部或要求修法，讓國有地不要作為獎勵措施納進重劃，尤其是當國有地上已經有居民的情況，以免去後續這些危害。

註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真（02-27812251）或以電子郵件（a01133@fnp.gov.tw）傳送至國產署，並來電確認（電話：02-27718121 分機 1615，張小姐），謝謝！



## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 發言單

編號：

姓名	鄭宇宏 執行專員
代表之機關團體	基隆市雞籠草根文教協會
是否檢具書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
建議內容	
<p>主旨:為陳情人(邱林貴美女士)位於基隆市中山區協和段 25、25-4 地號上建築物，門牌為基隆市中山區中山三路 109-1 號平房一棟，即將面臨強制拆除搬遷之情事。經查陳情人貴美雜貨店位在國有公用土地上，但遭受主管機關(航港局)以訴訟排除手段迫遷，是該管機關挾國有土地被占用處理原則等相關法規強制處分陳情人所在土地，忽視歷史脈絡及比例原則，更不符合國際公約保障人民居住權為前提下進行土地活化之宗旨。如同目前財政部辦理「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會之要旨:「為落實經濟社會文化權利國際公約提供國民適足居住權之保障，而重新檢討國土活化及管理政策」。故本案應有重新調查及撤回執行之必要。</p> <p>說明:陳情人於民國 35 年，國民政府來台前，已經在此地經營「貴美雜貨店」小生意，至今近七十年，自民國 86 年起，向港務局按月繳付地租。然而自民國 95 年起即未收到港務局繳費通知，經陳情人多次詢問，港務局起先以「移交給國有財產局」，後以「被列為機關用地」等理由拒絕續租，並對陳情人提出「拆屋還地」訴訟，經 101 年判決確定。目前陳情人數次會同基隆市蔡適應立法委員辦公室，與交通部航港局及基隆港務分公司代表進行協商。目前就「該地於法是否可出租?」、「若該地為機關</p>	

用地無法承租，則當時為何租給陳情人達十年之久?」、「若當時可出租予陳情人，為何現在不可?」、「該地是否有具體的公共建設計畫即將執行?」等關於土地租賃問題持續與航港局及基隆港務分公司協商。希望在國有土地活化原則下，保有陳情人承租權利及生存空間。目前仍與蔡適應立法委員辦公偕同，釐清雙方差異及爭執點，並尋求該案重新調查後能撤銷強制執行或暫緩的空間。

訴求:陳情人目前與交通部航港局及基隆港務分公司仍在協商當中，但法院的強制執行最後期限即將於本月底屆滿，因此建請貴署能站在全國土地管理最高機構的立場，秉持保障人民居住權利為最高原則實行有效的行政程序，能函文予本案的主責機關:

「交通部航港局」、「基隆港務分公司」，述明該案仍有重新調查及協商之必要，應向法院撤回強制執行，並由貴署邀請土地管理機關及陳情人召開協調會，針對國土活化管理相關法律之爭議釋疑，並對本案後續處理能有公正、公平之建議，以利雙方協商持續進行。祈望保障貴美一家人的居住權與生存權。

註：請依式填寫並於發言後或會議結束後交予會場工作人員，或於 105 年 8 月 22 日下午 5 時前傳真（02-27812251）或以電子郵件（a01133@fnp.gov.tw）傳送至國產署，並來電確認（電話：02-27718121 分機 1615，張小姐），謝謝！

## 「檢討國有土地清理活化及管理政策」公聽會

## 書面意見單

編號：

姓名	徐錦熙 理事長 (請以正楷書寫，以利辨識)
代表之機關團體	社團法人新北市瑞芳原住民族快樂山部落協會
是否檢具書面資料	<input type="checkbox"/> 是 <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> 其他_____
聯絡方式	
建議內容	
<p>一、請保障快樂山部落居民的居住權，立即停止司法訴訟。 快樂山部落 53 戶居民於 103 年底遭到基隆地檢署以竊佔國有土地偵察中，至今已有一名住戶遭到地檢署起訴，請國有財產署協助快樂山部落，主動向基隆地檢署遞狀說明快樂山部落居民，並無竊佔國土，請盡最大努力協助爭取到緩起訴，並立即停止司法訴訟。</p> <p>二、請協助快樂山部落居民，取得承租新北市瑞芳區煥子寮段 377、418 地號之土地。 快樂山部落居民已居住 20 多年，並於 105 年 7 月 18 日正式發文提出承租土地之申請，至今國有財產署與新北市政府仍在互踢皮球，請國有財產署依據國有財產法施行細則第 55 條之 1 第 3 項第 5 款規定：經財政部就事實狀況認定情形特殊者。請國有財產署直接認定後，協助快樂山部落居民，取得承租新北市瑞芳區煥子寮段 377、418 地號之土地。</p>	
<p>註：請依式填寫於 105 年 8 月 16 日前傳真 (02-27812251) 或以電子郵件 (a01133@fnp.gov.tw) 傳送至國產署，並來電確認 (電話：02-27718121 分機 1615，張小姐)，謝謝!</p>	