

# 最 高 行 政 法 院 判 決

108年度上字第894號

上 訴 人 亞 洲 水 泥 股 份 有 限 公 司  
(原審參加人)

代 表 人 徐 旭 東  
訴 訟 代 理 人 李 家 慶 律 師  
                  劉 昌 坪 律 師  
複 代 理 人 許 筑 涵 律 師

上 訴 人 經 濟 部  
(原審被告)

代 表 人 王 美 花  
被 上 訴 人 徐 阿 金  
(原審原告)

訴 訟 代 理 人 羅 惠 馨 律 師  
被 上 訴 人 田 明 正  
(原審原告)

白 美 花

共 同  
訴 訟 代 理 人 許 文 懷 律 師  
                  蔡 雅 澄 律 師  
                  林 三 元 律 師

被 上 訴 人 鄭 文 泉  
(原審原告)

訴 訟 代 理 人 林 育 萱 律 師

上列當事人間礦業法事件，上訴人對於中華民國108年7月11日臺北高等行政法院106年度訴字第1505號判決，提起上訴，本院判

決如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人亞洲水泥股份有限公司負擔。

理 由

- 一、上訴人亞洲水泥股份有限公司（下稱亞泥公司）係臺北高等行政法院（下稱原審）依行政訴訟法第42條規定准予獨立參加原審106年度訴字第1505號訴訟之原審參加人。因亞泥公司不服原審所為不利原審被告經濟部（下稱經濟部）及亞泥公司之判決，提起上訴，因其利害關係與經濟部一致，依本院民國97年5月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨，本件應併列經濟部為上訴人。
- 二、亞泥公司原領有礦區位在花蓮縣新城鄉、秀林鄉新城山東方地方之臺濟採字第5335號大理石礦採礦執照，有效期限至106年11月22日屆滿。嗣亞泥公司於105年10月6日以亞（105）總花字第1178號函檢附減區分割申請書，申請將礦業權所在礦區西側與太魯閣國家公園範圍重疊部分辦理減區，復於105年11月25日檢送申請書、相關圖件及規費申請礦業權展限（下稱系爭申請案）。案經經濟部礦務局（下稱礦務局）於105年12月1日以礦授東一字第10500283670號函請行政院農業委員會所屬水土保持局、林務局、漁業署、內政部營建署及所屬城鄉發展分署、交通部觀光局、臺灣鐵路管理局、公路總局、第二作戰區指揮部、經濟部水利署、台灣自來水股份有限公司第九區管理處、花蓮縣政府、花蓮縣環境保護局及花蓮縣文化局（下稱文化局）等14個機關（構）查復亞泥公司自46年11月23日准予設定礦業權後有無新增法律規定禁止，或非經該等機關核准不得探採礦暨其法令規定。至亞泥公司申請減區部分，則經經濟部以105年12月20日經授務字第10520111650號函准予減區併換發臺濟採字第5665號採礦

執照（下稱系爭礦權，所在之礦區則稱系爭礦區）。其後，經上開機關（構）查復、到場會勘及進行必要調查後，經濟部乃認系爭申請案符合規定，遂以106年3月14日經務字第10602603420號函（下稱原處分）核准亞泥公司系爭礦權展限之申請，有效期限至126年11月22日止。被上訴人不服，以利害關係人身分，提起訴願，經決定駁回，遂提起行政訴訟，並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。經原審依聲請命亞泥公司獨立參加本件經濟部之訴訟，並以原判決撤銷訴願決定及原處分，亞泥公司不服，遂提起本件上訴。

三、被上訴人起訴主張及經濟部暨亞泥公司在原審答辯，均引用原判決所載。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

（一）被上訴人具提起本件訴訟之當事人適格：

1.由憲法第143條第2項、礦業法第1條、第2條、第8條、第13條、第15條第1項、第2項、第18條、第30條、第31條第1項第4款、第38條第2款及「礦業法第28條第1項第38條第2款及第57條第1項妨害公益之認定原則」（下稱妨害公益認定原則）第2點、第4點規定可知，礦業法除有保障依法取得礦業權之業者外，亦有保障開發行為所在地當地居民生命、身體及財產權益不因開發行為而遭受顯著不利影響之規範意旨存在，而非純粹以保護抽象之環境利益（公共利益）為目的，故經濟部所為系爭礦權展限之處分，該開發行為所在之當地居民具有法律上利害關係。

2.礦業法第43條第1項、第3項、第44條、第45條第1項、第46條第2項、第47條及礦業法施行細則第7條規定，礦業權是否繼續展限，將影響礦業用地所有人或耕作權人得否取回使用該礦業用地之權利。礦業權之設定屬國家賦與之特許權，有此特許權方得進行後續礦業用地之核定及自土地所有人與關係人處取得土地使用權，進而探、採礦之開發行為。礦業權

期限屆滿後，礦業權者雖得申請展限，惟倘存有礦業法第31條第1項規定應予駁回之事由，則礦業用地所有人或耕作權人即得取回使用該礦業用地之權利，不受礦業法第3章第43條以下之拘束。是該礦業用地之所有人或耕作權人就礦業權展限之處分，為具法律上利益之利害關係人。

3. 被上訴人徐阿金為系爭礦區所在花蓮縣○○鄉○○○段第806地號（下稱第806地號）土地之所有人，被上訴人田明正則為系爭礦區所在花蓮縣○○鄉○○○段第226、237地號、○○○段第777、777-1地號（以下分別簡稱第226、237、777、777-1地號，其中第777-1地號分割自第777地號）土地之耕作權人，上開土地均為亞泥公司花蓮製造廠新城山礦場（下稱系爭礦場）之礦業用地。因此，原處分就系爭礦權之展限，已影響被上訴人徐阿金、田明正分別基於所有權、耕作權而對系爭礦區所在土地之使用收益權利。又被上訴人均為系爭礦區所在直線距離500公尺範圍內之當地居民，被上訴人均可能因原處分而受有因礦業經營開採所生震動、噪音、粉塵甚至土石流災害、地質崩塌滑落等影響生命、身體、財產及居住安全權利與法律上利益之損害，自具有提起本件訴訟之當事人適格。

4. 礦業權之設定或展限，均應審查有無妨害公益而無法補救之情事，此觀礦業法第28條第1項、第31條第1項第4款及第38條第2款規定即明。妨害公益認定原則第2點至第4點乃將當地居民之生命、健康、財產列為是否屬妨害公益之認定因素，被上訴人確為系爭礦區所在之當地居民，故系爭礦權展限處分確有可能影響被上訴人之生命、身體、財產等權利之虞。至妨害公益認定原則所稱之地區居民或當地居民雖未界定範圍，然參諸環境影響評估法（下稱環評法）第5條第2項規定授權訂定之開發行為環境影響評估作業準則附表六「開發行為可能影響範圍之各種相關計畫（包含規劃中、施工中

及已完成之各計畫)」之範圍欄記載：「開發行為半徑10公里範圍內或線型式開發行為沿線兩側各500公尺範圍內」，及附件五提出標示開發行為基地及附近1公里至5公里範圍內交通、河流、都市計畫、主要土地使用、地形、地物、地貌、學校、社區與重要設施等，顯示該等法令認為至少開發行為之5公里範圍內者，係受開發行為影響之地區，在此範圍內之居民可認為屬於受開發行為影響之人民，具提起撤銷訴訟之適格。本件雖非對環評會之審查結論提起撤銷訴訟，但系爭申請案一旦展限後，其開發行為對於環境及當地居民同樣有不良影響。被上訴人均為系爭礦區所在直線距離500公尺範圍內之當地居民，參酌上開環評法制之精神，被上訴人均可能因原處分而受有因礦業經營開採所生震動、噪音、粉塵甚至土石流災害、地質崩塌滑落等影響生命、身體、財產及居住安全權利與法律上利益之損害，自具有提起本件訴訟之當事人適格。

- (二)亞泥公司就系爭礦權展限之申請，經查，就關於土石流潛勢溪流部分、地質敏感區部分、東北側採掘殘壁崩塌之事實（即東北角事件）部分，並無礦業法第31條第1項第4款規定「有第38條第2款」所列應駁回其申請之「礦業之經營有妨害公益無法補救」之情形。
- (三)亞泥公司就系爭礦權展限之申請，經查，關於富世遺址部分、地質法部分、森林法部分，並均無礦業法第31條第1項第3款規定設定礦業權後，有新增第27條第5款「其他法律規定非經主管機關核准不得探、採礦之地域內，未經該管機關核准」及第6款「其他法律禁止探、採礦之地域」等應予駁回其申請之情形。
- (四)經濟部為原處分前，亞泥公司並未踐行原住民族基本法（下稱原基法）第21條第1項之諮商同意參與程序，洵有瑕疵：

1. 礦業法第31條第1項、第2項於92年修正時，行政院函送立法院審議之修正草案明載：「礦業權展限非屬新設定。」另參酌礦業法第31條第2項關於補償責任，及同法第13條第2項關於採礦權在申請期間視為存續之規定，雖可認定立法當時確有將礦業權之展限核屬舊權利之延續而非新權利之賦與之意旨。但礦業法第30條既已規定準用同法第15條、第18條規定，亦即原礦業權者仍應檢具包括開採構想在內之相關書圖文件，且經濟部於礦業權者提出礦業權展限之申請後，即應審查是否有同法第31條第1項各款應予駁回之事由，暨相關之行政程序是否已經踐行。又礦業法固未於原基法第21條第1項制訂後，即依原基法第34條第1項之意旨修正、制定或廢止相關法令，但原基法第34條第2項規定仍得依原基法之原則解釋適用。另礦業權展限之申請固屬舊權利之延續，惟從礦業法之相關規定，可知就礦業權之展限，亦僅是採取原則准許、例外方予駁回之制度設計，但仍須經由主管機關即經濟部之相關審查，並作成核准處分，方能延續該原已屆期即應消滅之權利，則在核准處分前，該進行之諮商同意參與程序仍應依相關規定進行，尚非僅因該礦業權展限之定性屬舊權利之延續而受到影響。位於系爭礦區之系爭礦場所坐落之基地為原基法第2條第5款原住民保留地，核屬原基法第21條第1項所稱之「原住民族土地」。又經濟部及亞泥公司亦均不否認系爭礦場現仍持續經營中，且系爭礦場所使用之土地於核定礦業用地時，原基法尚未制訂公布，依前揭說明，亞泥公司申請展限時，自應踐行原基法第21條第1項規定之諮商同意參與程序，方符正當行政程序之要求。
2. 行政院於105年11月7日召集包括原住民族委員會(下稱原民會)與經濟部在內之跨部會討論，作成礦業權展限階段尚無需踐行前開諮商同意參與程序之結論(下稱行政院105年11月7日會議結論)：「有關礦業案件踐行原住民族基本

法……第21條規定之時點，應於『新礦業權設定』階段或既有礦業權之『新礦業用地核定』階段踐行；至於礦業權展限階段尚無需踐行。……」惟倘依上開結論，新礦業權設定階段即應踐行原基法第21條第1項之程序，則何以一樣屬抽象權利創設之礦業權展限階段不用踐行。反之，倘既有礦業權之「新礦業用地核定」階段，應踐行原基法第21條第1項規定程序，則尚非進行實質開發之新礦業權設定階段又何以應予踐行。因此，行政院上開會議結論，洵屬矛盾。又經濟部雖屬行政院下轄機關，而應受上開會議結論之拘束，惟此結論並不拘束法院，原處分正確與否仍須受司法審查。又礦業法第27條第5款、第6款之文義解釋，固難認定未踐行此諮商同意參與程序，即屬該條款所規定之情形，但亞泥公司既未踐行，且此程序涉及憲法增修條文第10條第11項、第12項暨兩公約所欲保障之原住民族權益，經濟部未依職權審認即逕予核准，其程序即有瑕疵，尚難逕以該程序非礦業法第31條第1項第3款規定之駁回事由，即遽認原處分即無違誤。此外，因如何適用原基法第21條第1項規定本有相當大之爭議，故原處分撤銷後，系爭申請案既仍繫屬於經濟部，經濟部自應命亞泥公司依相關規定補正此項程序，方屬適法等語，以原判決撤銷訴願決定及原處分。

## 五、上訴意旨略謂：

### (一)關於被上訴人當事人適格部分：

憲法第143條第2項、礦業法第1條、第2條、第8條、第13條、第15條、第18條、第30條、第31條、第38條、第43條、第45條、第47條、妨害公益認定原則第2點及第4點規定，並未賦予被上訴人提起本件訴訟之主觀公權利。現行礦業法係礦業權者取得相關探、採礦權利及經濟部或其所屬礦務局為審查、監督相關礦權事務所應踐行之規範，不涉及一般人民之權利義務，自不具有賦予一般人民主觀公權利之保護內

涵。妨害公益認定原則乃行政規則，人民不因此而享有訴訟權能。經濟部已多次說明妨害公益認定原則第2點僅適用於「礦業權設定」之申請案件；而僅有「曾因礦業經營實際發生危害」者，始構成第4點妨害公益之要件。本件為「礦業權展限」申請案件，在系爭礦區未曾實際發生礦害之前提下，被上訴人不具備提起「撤銷展限許可」之訴之主觀公權利。原判決既已肯認系爭礦場迄今未曾因亞泥公司之開採行為發生災害等，卻又單純引用礦業法相關規定及被上訴人等4人居住於系爭礦區附近之事實，以被上訴人可能因原處分受有生命、身體、財產、居住安全權利與法律上利益之損害，認定被上訴人具有當事人適格，顯然自相矛盾。原判決亦未說明為何與本案無關之環評法及相關子法標準，得逕作為系爭礦權展限劃定具體受影響範圍之依據，違背行政訴訟法第9條公益訴訟須以法律明文規定者為限之規範意旨、本院歷來見解與司法院釋字第469號解釋意旨，為違背法令及判決不備理由。又不論原基法第21條第1項規定是否適用於礦權展限階段，並未課予經濟部於許可通過前應諮商原住民之義務，經濟部於展限通過後持續諮商原住民及確保原住民之參與機制落實，亦符合該條項規定之立法意旨。原基法第21條與諮商取得原住民族部落同意參與辦法(下稱諮商辦法)均以「原住民族或部落」為規範保護主體，並非原住民個人，被上訴人等以個人之原住民身分提起本案訴訟，欠缺主觀公權利。原基法第34條第1項已明揭原基法僅係例示性規範，相關法律應如何適用，仍應視各法律之修正或制定後之具體內容而定。現行礦業法尚未明文規定應適用原基法第21條第1項之規定，被上訴人等自無從主張依原基法第21條第1項規定而具有主觀公權利。

(二)關於原基法第21條第1項部分：



1.原基法第21條並非礦業法第31條及第27條第5、6款規定不得展限之事由：

礦業法第31條第1項係採取負面列舉駁回事由，並未包括「未踐行原基法第21條之程序」，法律不容許恣意創設法律所無之展限駁回事由。礦業權之展限許可屬於羈束處分，原判決已確認本案並無礦業法第31條第1項第4款及第3款規定之情形，經濟部依法應予展限。原處分無論是否須適用原基法第21條規定，或因此具有程序瑕疵，均非無透過事後參與機制而治癒之可能，且相關瑕疵僅屬輕微，基於比例原則、程序經濟及公共利益，自無從以此撤銷原處分。原判決未說明得心證之理由，除有判決理由不備，亦有違反礦業法上開規定之違法。又原判決肯認礦業權展限之性質為舊權利之延續、不涉及新的開發行為，且解釋與適用礦業法第38條第2款、第27條第5、6款時，亦一再重申此一立場，並肯認礦業法第27條第5、6款不包含原基法第21條第1項所定諮商同意或參與程序，卻又同時表示原基法第21條可適用於該法公布施行前已取得礦業權並採礦的展限申請案件，並稱未踐行此行政程序，尚難逕以該程序非礦業法第31條第1項第3款規定之駁回事由，即遽認原處分無違誤等語，判決理由顯然矛盾。

2.現行礦業法並未規定展限須踐行原基法第21條，須待修法後始得為之；於修正前應適用原基法第34條規定，依原民會會同中央目的事業主管機關之解釋適用：

原判決認為礦業權為準物權即財產權之一種，自應有法律保留原則之適用。然原基法並未如環評法第14條賦予行政機關准駁的權限，且諮商辦法僅屬程序性之法令，原判決逕以原基法第21條第1項及諮商辦法已有訂定相關同意程序，認定礦業權展限應踐行原住民諮商同意程序，違反法律保留原則。又原基法為基本法性質，其並非能自我完整實現相關內

容之法典，立法者制定基本法之目的在於揭示政策理念、價值與方針，並透過相關法律（即實施法）之制定或修正，以期達成立法目的。於相關實施法未明文規定違反原基法效力之情形下，尚無法直接作為認定行政行為違法之根據。原基法及礦業法均未規定違反原基法第21條第1項之法律效果，原判決於法無明文下，逕認違反原基法第21條第1項之效果為「撤銷礦業權展限處分」，適用法律顯有錯誤。原基法第21條第1項存在諸多不確定法律概念，包括「諮商並取得…參與」、「原住民得分享相關利益」等，應認為立法者賦予行政機關相當程度之判斷餘地，法院應尊重行政機關之解釋。又本院108年度裁字第1002號裁定、107年度裁字第152號裁定、103年度判字第687號判決、103年度判字第419號判決意旨，均認定原基法僅屬原則性之提示，其解釋與適用均須委諸其他法令之明文規定，而不能於其他法規未予修法前，直接適用原基法相關規定。另經濟部及亞泥公司一再重申原基法仍應視各法律之修正或制定情形，決定其法律效果為何。原判決未說明不採之理由，逕認經濟部未命亞泥公司補正踐行諮商同意程序，違反原基法第21條規定，判決顯有不備理由。此外，目前行政院及諸多立法委員之礦業法修正提案，已建議礦業權展限時應依原基法第21條第1項踐行諮商同意程序，足徵現行礦業法對於展限案件適用原基法第21條之程序、要件、效力之規定或要求，均未規定。且各版本修正草案針對違反諮商同意程序之法律效果，並非採取直接撤銷或廢止之模式，亦有設計給予補正機會與期間。於礦業法修正完成前，即應參照原基法第34條規定，由中央原住民族主管機關會同中央目的事業主管機關，依原基法之原則解釋適用，無從於礦權展限案件適用原基法第21條規定，司法者不應逕予決定，原判決顯已違反權力分立原則與法律保留原則。再者，原判決已指出「如何適用原基法第21條第1項

規定本有相當大之爭議」，並認為系爭申請案應適用原基法第21條第1項之理由，係因「原住民族或部落就系爭礦場所在之土地利用及開發並未來得及表示意見」，惟原住民族或部落藉由「參與」而表示意見之權利，尚不足以擴張至單方否決權之「同意」權。原判決罔待礦業法、諮商辦法等相關法制修訂完備，遽認原處分程序有瑕疵並撤銷之，實屬違法。又依據原基法第34條第2項，系爭申請案應以行政院105年11月7日會議結論為其依據，原判決拒絕適用，反而以聯合國原住民族權利宣言草案及兩公約為據，然聯合國大會決議對於我國法律之解釋、適用並無任何拘束力，而公民與政治權利國際公約(下稱公政公約)第27條規定及經濟社會文化權利國際公約(下稱經社公約)僅屬原則性提示，如何運作仍應委諸於國內法規定，被上訴人從未舉證系爭礦區所在地對於被上訴人有何文化或信仰之意義，原判決亦未曾說明，已屬適用法律錯誤。且行政院105年11月7日會議結論從未認定礦業權展限屬於「抽象權利創設」，故無原判決所稱踐行不同程序之矛盾之處。原判決既已一再肯認礦業權展限屬舊權利之延續，卻又以礦業權展限「一樣屬抽象權利創設」為由，認定行政院105年11月7日會議結論矛盾，自屬違誤。而原民會於行政院105年11月7日會議結論作成後，曾作成105年11月30日原民土字第1050071951號函及105年12月6日原民土字第1050072868號函二號函釋，針對三泰礦業股份有限公司與章昌礦業股份有限公司之展限申請案，明確表示「礦業權展限階段尚無需踐行原基法第21條」。原判決既引用原基法第34條第2項規定，認本件應依原基法之原則解釋適用，卻又不採認行政院105年11月7日會議結論，亦未考量原民會上開二函釋亦肯認上開行政院會議結論，其判決顯然理由矛盾。

3.原基法第21條之諮商同意參與權，違反憲法第143條第2項規定：

依據憲法第143條第2項規定，礦產乃國家所有之資源，不因人民取得所有權而受有影響，礦業法第2條規定亦同。我國學者通說認為，制憲者真義乃在避免礦產此種可供公眾利用之天然力，受到私人壟斷或由少數人支配而生流弊，以維護國計民生之穩定，使其利益得歸社會共享，則礦產之使用、收益、處分、排除干預等，自應由國家享有專屬性之支配權。而原基法第21條規定之法律效果，均涉及財產利益的賠償、補償或其他類似的方式，顯然著重於保障附隨之財產權或財產利益，此等權利或利益尚難認為具有等同或高於所有權之地位。被上訴人所引用之國際勞工公約第169號公約第15條第2項亦明定，若係採取礦產國有制度之國家，則國家僅有制定保障原住民族參與之適當程序，且原住民族之權利保障僅需要求「諮商之適當程序」（而非同意）即為已足，並非須以取得原住民族之同意為必要，或僅限於必須採取特定形式之議決程序。基於合憲性解釋，於礦業權展限案件涉及原基法第21條第1項規定時，應解釋為踐行「參與」而非「同意」程序。然原判決以礦權展限前未踐行原基法第21條之諮商同意參與程序，撤銷原處分及訴願決定，無異將原應由國家專屬支配之礦產資源之使用與收益權利，繫於原住民族及部落等少數人之同意，並實質賦予少數原住民否決權利，形同將礦產資源之權能移轉予原住民族及部落，已悖於憲法第143條第2項之內涵。且原判決一方面認原基法第21條之適用存有相當大之爭議，卻仍要求亞泥公司需於法制未臻明確之情形下踐行諮商同意程序，並以此撤銷原處分，顯有前後論理自相違背。倘依原判決見解，我國所有處於申請展限階段位於原住民土地之31處礦區，申請展限前均須踐行諮商同意或參與，將直接造成通案性之影響，衝擊我國礦產資

源之穩定供應。尤其土地開發案件類型繁多，於相關法令未規定、主管機關未要求情形，實無從判斷應於何等許可程序前踐行諮商同意或參與。原判決見解嚴重影響土地開發相關許可程序之穩定及法律安定性，妨礙再生能源等國家重要政策相關土地開發之推動，違反比例原則及公益原則，顯屬錯誤適用法律。

#### 4.原基法第21條僅原住民「參與」即已足，無須原住民「同意」：

原基法第21條第1項明文規定「應諮商並取得原住民族或部落同意『或』參與」，立法者顯然有意授權行政機關得視個案案件類型選擇是否進行「事前」或「事後」之「同意機制」或「參與機制」。「事前同意機制」屬其中對於國家所有之礦產影響最鉅，亦對於人民之財產權及營業自由造成最大影響者，將造成地方發展及原住民族工作權繫諸於少數原住民族杯葛、不予同意之結果，實質剝奪多數原住民族或部落得於礦權展限後參與並共享利益之權利或機會，反致使原基法第21條欲使原住民族共享利益之立法意旨落空。而所謂「參與」，一般係指使特定個人或群體成為特定程序之主體之一，確保渠等於程序中表達意見且相關意見受到審慎考量。若特定個人或群體對於特定程序具有「否決權」，本質上即「同意」，而非僅係「參與」。諮商辦法形式上對於「同意」及「參與」分別有所定義，但均係以部落會議議決通過為前提，故實質上僅有規定「同意」及「附條件（即參與機制）之同意」，有違原基法第21條第1項明確區分「同意」、「參與」為二種不同程序之意旨。礦權展限申請案得否通過，牽涉到礦業權人已為採礦作業所投入之龐大成本、穩定施行且成效卓越之水土保持計畫及礦場安全作業、員工安居樂業及生活穩定之保障、上下游產業鏈之安定發展等諸多基於既有採礦權所形成之公、私法律秩序安定之重要利

益，顯然並不適合使得某一方利害關係人掌握完全之否決權。相較之下，礦權之設定或新礦業用地之核定，即便未取得原住民族或部落之同意，至多使得原本預期進行之開採計畫無法實行、損失初期規劃成本，二者之影響顯然無法相提並論。是以，基於既存礦業權所進行之開採礦石行為，仍應取得原住民族或部落之「參與」即為已足。亞泥公司於原審已提出原民會於106年4月25日會勘紀錄，亦同意本案依法並無強制應進行諮商同意程序，而可以於事後與部落溝通之方式進行。亞泥公司並提出諸多推動原住民參與及地方回饋機制，包含提供就業、水土保持及生活照顧，惟原判決卻未敘明不採之理由。實則，政府、部落與亞泥公司的三方會談歷經1年半的努力，期間共召開過3次正式協商會議、7次工作小組暨諮詢小組會議等，就部落族人關切的議題誠意協商、溝通，並已獲致多項實質共識與結論，經濟部更彙整發表「107年成果報告書」，以表彰三方會談之具體成效。倘採取「事前同意」之解釋，將導致礦權展限許可無法通過事後補正而須撤銷，惟水泥產業前期投資成本甚鉅，且應避免任意停窯，否則將肇生鉅額之成本重大損失，顯然不符比例原則。亞泥公司為國內主要水泥供應業者，於水泥市場之市占率約為24%，若無法供應，勢必造成水泥供不應求、價格飆漲，並帶動房價及物價上漲，影響人民之居住權，並使亞泥公司所供應之重要公共建設如淡江大橋工程、捷運三鶯線、蘇花公路改善工程、臺中捷運烏日文心北屯線、國道4號臺中環線工程、高速公路耐震補強工程、臺南車站鐵路地下化工程及南科綠能科學城開發工程等推展遭受打擊，亦使我國前瞻基礎建設計畫之推行受阻。又原處分具備使亞泥公司據以產生信賴之基礎，而投入鉅額成本進行對系爭礦場設備、人事之投資及原住民族之參與及利益分享，具有合理之信賴表現，亦無任何行政程序法第119條所列各款信賴不值得保

護之情事，受信賴保護原則之保護。倘逕予撤銷原處分，將對地方經濟、國家財政、原住民族就業權、國家重大建設及國家水泥自主等重大公益均生嚴重影響，違反信賴保護原則所保障授益處分之存續保障。原審漏未衡酌上情，顯然有違憲法及行政程序法第8條之信賴保護原則，實有判決違背法令。而原基法94年最終通過版本之第21條第1項及第2項異其文字規範，於「政府或私人於原住民族土地內從事土地開發、資源利用、生態保育及學術研究」之情形，規範為「應諮詢並取得原住民族同意或參與」，並於後段強調「原住民得分享相關利益」；而僅於「政府或法令限制原住民族利用原住民族之土地及自然資源」時，方「應與原住民族或原住民諮商，並取得其同意」，已斟酌其態樣與立法限制原住民族利用土地及自然資源不同，應給予更多之彈性，並未限制行政機關僅得採取「事前同意機制」，顯然在於防止土地及自然資源之利用繫諸於少數原住民族即得杯葛、不予同意而影響多數權益之結果，反而實質剝奪多數原住民族或部落得於礦權展限後參與並共享利益之權利或機會。

#### 5. 應適用原基法第20條第3項規定：

本件礦業權設定及採礦地區核定，均發生在原基法制定前，依原判決，展限處分不包含新核定礦業用地之開發行為，而僅係延續既存之礦業權，故應適用原基法第20條第3項規定。且參酌該條項規定，關於原住民族土地之回復事項，留待其他專法規定，原基法94年公布迄今歷經4次修正，既未如環評法第28條定明溯及適用或具體適用方式，自是立法者有意之裁量，應認為本法並無溯及效力。目前立法機關亦未依該條項規定另訂專法，原審代替立法機關決定既存礦業權得直接適用原基法第21條第1項規定，顯已超越法之續造之界線。

#### 六、本院判斷：

(一)關於被上訴人當事人適格部分：

1.行政訴訟法第4條第1項規定：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾3個月不為決定，或延長訴願決定期間逾2個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」故人民提起撤銷訴訟之要件，須其權利或法律上利益受違法行政處分侵害之可能，方有訴訟權能，至於實際是否受損害，尚非所問。撤銷訴訟旨在讓人民得以除去不利其權利之違法行政處分，基於憲法保障人民基本權之防禦功能，人民對於違法且侵害其權利之公權利行為，原本即享有排除侵害之公法上權利。人民為不利行政處分之直接相對人者，原則上具備訴訟權能，若非行政處分之直接相對人，則該第三人提起撤銷訴訟是否具備訴訟權能，則藉由保護規範理論，探求其主張行政處分違犯之法規範目的，除保護公共利益外，是否兼及保護特定範圍或可得特定範圍內之個人的利益，且該第三人為該保護規範範圍所及。

2.關於礦業法部分：

(1)礦業法第一章「總則」第1條規定：「為有效利用國家礦產，促進經濟永續發展，增進社會福祉，特制定本法。」第2條規定：「中華民國領域、專屬經濟海域及大陸礁層內之礦，均為國有，非依本法取得礦業權，不得探礦及採礦。」第4條規定：「本法用詞定義如下：一、礦業：指從事探礦、採礦及其附屬選礦、煉礦之事業。二、探礦：指探查礦脈之賦存量及經濟價值。三、採礦：指採取礦為經濟有效之利用。四、礦業申請人：指申請設定礦業權之人。五、探礦申請人：指申請設定探礦權之人。六、採礦申請人：指申請設定採礦權之人。七、礦業權：指探礦權或採礦權。八、礦業權者：指取得探礦權或採礦權之人。九、礦區：指依本法取得礦業權登記之區域。礦區之境界，以由地面境界線之直



下為限。十、礦業申請地：指探礦申請地或採礦申請地。十一、探礦申請地：指申請設定探礦權之區域。十二、採礦申請地：指申請設定採礦權之區域。十三、礦業用地：指經核定可供礦業實際使用之地面。」

(2)第二章第一節「礦業權之性質與效用」，其中第12條規定：「(第1項)探礦權以4年為限，期滿前1年至6個月間，得申請展限1次；展限不得超過2年。(第2項)探礦權者經依前項規定為展限之申請時，在探礦權期滿至主管機關就展限申請案為准駁之期間內，其探礦權仍為存續。」第13條規定：「(第1項)採礦權以20年為限。期滿前1年至6個月間，得申請展限；每次展限不得超過20年。(第2項)採礦權者經依前項規定為展限之申請時，在採礦權期滿至主管機關就展限申請案為准駁之期間內，其採礦權仍為存續。」

(3)第二章第二節「礦業權之設定及展限」，其中第15條第1項、第2項規定：「(第1項)申請設定探礦權者，應檢具申請書、申請費，並附礦區圖、探礦構想及其圖說；申請設定採礦權者，應檢具申請書、申請費，並附礦區圖、礦牀說明書、開採構想及其圖說。(第2項)前項探礦及開採構想，應敘明水土保持、環境維護(探礦或採礦對環境之影響)、礦場安全措施與礦害預防等永續經營事項，及主管機關規定之其他事項。」第18條規定：「(第1項)申請設定礦業權有下列情形之一者，主管機關應駁回其申請，並同時通知原申請人：一、礦業申請人依第15條第1項規定檢具之書件及圖說，其應載明事項之內容不完備，經限期補正，屆期不補正或補正不完備。二、礦業申請人，不依指定日期導往勘查，經一次限期催告，仍未依限到場，或勘查時不能指明其申請地，或勘查時所指定之區域與礦區圖完全不符。三、礦業申請地之位置形狀與礦牀之位置形狀不符，有損礦利者，經限期申請人更正，屆期不更正。……。(第2項)主管機

關受理礦業權申請案，應勘查礦業申請地，並於受理申請後6個月內為准駁之核定。」第27條規定：「於下列各地域申請設定礦業權者，不予核准：一、要塞、堡壘、軍港、警衛地帶及與軍事設施場所有關曾經圈禁之地點以內，未經該管機關同意。二、距商埠市場地界一公里以內，未經該管機關同意。三、保安林地、水庫集水區、風景特定區及國家公園區內，未經該管機關同意。四、距公有建築物、國葬地、鐵路、國道、省道、重要廠址及不能移動之著名古蹟等地界150公尺以內，未經該管機關或土地所有人及土地占有人同意。五、其他法律規定非經主管機關核准不得探、採礦之地域內，未經該管機關核准。六、其他法律禁止探、採礦之地域。」第28條第1項規定：「主管機關認為設定礦業權有妨害公益者，不予核准。」第30條規定：「礦業權展限之程序，準用第15條及第18條規定。」第31條規定：「（第1項）礦業權展限之申請，非有下列情形之一者，主管機關不得駁回：一、申請人與礦業權者不相符。二、無探礦或採礦實績。三、設定礦業權後，有新增第27條所列情形之一。四、有第38條第2款至第4款所列情形之一。五、有第57條第1項所定無法改善之情形。（第2項）依前項第3款規定將礦業權展限申請案駁回，致礦業權者受有損失者，礦業權者得就原核准礦業權期限內已發生之損失，向限制探、採者或其他應負補償責任者，請求相當之補償。……。」

(4)第二章第三節「礦業權之變更、移轉與消滅」，其中第38條規定：「礦業權者有下列情形之一者，主管機關應廢止其礦業權之核准：一、礦業權登記後2年內不開工或中途停工1年以上。但有正當理由經主管機關核准者，不在此限。二、礦業之經營有妨害公益無法補救。三、欠繳礦業權費或礦產權利金2年以上。四、礦業工程危害礦產資源或礦場作業人員安全，不遵令改善或無法改善。」第40條第2項規定：「礦

業權消滅後，原礦業權者對於保護礦利及預防危害之設備，非經主管機關許可，不得自由處分，並仍依礦場安全法令辦理。」

(5)第三章「礦業用地」，其中第43條規定：「（第1項）礦業權者使用土地，應檢具開採及施工計畫，附同圖說，向主管機關申請審查，就其必須使用之面積予以核定，並通知土地所有人及關係人。（第2項）前項應檢具之書件不完備或未繳納申請費、勘查費者，主管機關得限期通知其補正或繳納；屆期不補正或不繳納者，駁回其申請。（第3項）主管機關為第1項核定时，應先徵詢地政、環境保護、水土保持、其他相關主管機關及土地所有人之意見；如屬國家公園範圍時，應徵求國家公園主管機關之同意。（第4項）第1項所定之土地為公有時，主管機關於核定前，應徵求該土地管理機關之同意。」第47條規定：「（第1項）土地之使用經核定後，礦業權者為取得土地使用權，應與土地所有人及關係人協議；……。（第2項）……但礦業權者得於提存地價、租金或補償，申請主管機關備查後，先行使用其土地。」第48條規定：「礦業用地經使用完畢後，礦業權者應依核定之水土保持計畫，實施復整及防災措施。……。」

(6)第五章「礦業監督及獎勵」，其中第57條第1項規定：「礦業工程妨害公益時，主管機關應限期通知礦業權者採取改善措施，或暫行停止工程；礦業權者無正當理由而未於限期內完成改善或未暫行停止工程者，主管機關得廢止其礦業權之核准。」

(7)綜上可知，立法者制定礦業法，透過包括探礦、礦業權之設定及展限、礦業權變更、礦業用地等許可程序，作為評估礦業資源開採之合理使用、經濟發展、礦害預防、礦場安全措施及環境維護等永續發展之調控機制。礦附著於土地，以機電動力設備或爆破等方式開挖採礦，乃高度破壞土地現狀之

事業，對環境之影響包括水土流失、地面沉降、生物多樣性的破壞及採礦過程中含化學物的廢水對地下水的污染等，自極可能因岩磐、礦體崩塌，有害氣體、礦塵、岩塵、坑內出水、煤塵爆炸等災害，致礦區及其附近居民之生命權、身體權、財產權遭受侵害。礦業法為預防此等侵害情事發生，於第28條第1項、第38條第2款及第57條第1項對於礦業權之設定、經營及工程訂有妨害公益審查要件；主管機關為協助下級機關認定礦業權有無不應准予設定礦業權或應廢止礦業權等妨害公益之事實，訂定妨害公益認定原則，於第2點規定：「礦業申請地之探礦或開採構想對地區居民生命安全、飲水及灌溉、排水、主要交通、河川疏導、防洪及其他相關設施，有傷害或破壞之虞者。」第3點規定：「礦業之經營或礦業工程未依核定之探礦構想、開採構想、開採及施工計畫或年度施工計畫實施，致影響當地居民生命安全、飲水及灌溉、排水、主要交通、河川疏導、防洪及其他相關設施，經查明屬實者。」第4點規定：「礦業之經營，或礦業工程發生山崩、地陷、廢土石流失或其他礦害，對他人或公共之安全及利益發生危害者。」核與礦業法第28條第1項、第38條第2款及第57條第1項等規定所欲保護礦區所在地及附近居民之生命權、健康權及財產權之規範意旨相符。及至申請礦業權展限階段，申請人並應依礦業法第30條準用同法第15條至第18條有關申請設定探礦權、採礦權之程序，提出礦區圖、開採構想及圖說；所提之開採構想尤應敘明水土保持、環境維護（探礦或採礦對環境之影響）、礦場安全措施與礦害預防等永續經營事項，主管機關應再對之審核有無同法第38條第2款、第57條第1項及妨害公益認定原則所定情事；足見礦業法第31條之展限規定，並非僅在單純授予礦業權者利益之規定，亦非只在保護公共利益，而有兼及保護礦區及其附近居民等可得特定範圍之個人利益之保護規範。原判決論

述礦業法之設定、展限等規定具有保護特定範圍內人民權利之保護規範，並無違誤。上訴意旨以現行礦業法僅係礦業權者取得相關探、採礦權利及經濟部或所屬礦務局為審查、監督相關礦業事務所應踐行之規範，不涉及一般人民之權利義務，不具賦予一般人民主觀公權利之保護內涵，且妨害公益認定原則不適用於礦業權之展限云云，指摘原判決違法，自不可採。又具有提起撤銷訴訟之訴訟權能者即屬適格當事人，至於實際是否受有侵害及訴訟結果有無理由，並非所問。上訴意旨主張系爭礦區未曾實際發生礦害，被上訴人不具備依據礦業法提起撤銷系爭展限許可訴訟之主觀公權利云云，亦屬對法律之誤解，而無可採。

### 3. 關於原基法及諮商辦法部分：

- (1) 憲法增修條文第10條第11項規定：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化。」第12項前段規定：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化、交通水利、衛生醫療、經濟土地及社會福利事業予以保障扶助並促其發展，其辦法另以法律定之。」據此確認國家與原住民族之夥伴關係，並揭示以尊重原住民族意願，促進並保障與原住民族相關發展與扶助。原住民族之文化為憲法所明文肯認，國家有保障、扶助並促進其發展之義務。身為原住民族成員之個別原住民，認同並遵循傳統文化生活之權利，雖未為憲法所明文列舉，惟為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整，進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族之永續發展，依憲法第22條、憲法增修條文第10條第11項及第12項前段規定，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利。此一文化權利應受國家之尊重與保障，而為個別原住民受憲法保障基本權之一環（司法院釋字第803號解釋理由書參照）。

(2)立法者受憲法增修條文第10條第11項及第12項前段規定之委託，制定原基法第1條規定：「為保障原住民族基本權利，促進原住民族生存發展，建立共存共榮之族群關係，特制定本法。」第2條規定：「本法用詞定義如下：一、原住民族：係指既存於臺灣而為國家管轄內之傳統民族，包括阿美族、泰雅族、排灣族、布農族、卑南族、魯凱族、鄒族、賽夏族、雅美族、邵族、噶瑪蘭族、太魯閣族及其他自認為原住民族並經中央原住民族主管機關報請行政院核定之民族。二、原住民：係指原住民族之個人。三、原住民族地區：係指原住民傳統居住，具有原住民族歷史淵源及文化特色，經中央原住民族主管機關報請行政院核定之地區。四、部落：係指原住民於原住民族地區一定區域內，依其傳統規範共同生活結合而成之團體，經中央原住民族主管機關核定者。五、原住民族土地：係指原住民族傳統領域土地及既有原住民保留地。」第20條規定：「(第1項)政府承認原住民族土地及自然資源權利。(第2項)政府為辦理原住民族土地之調查及處理，應設置原住民族土地調查及處理委員會；其組織及相關事務，另以法律定之。(第3項)原住民族或原住民所有、使用之土地、海域，其回復、取得、處分、計畫、管理及利用等事項，另以法律定之。」第21條第1項規定：「政府或私人於原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地從事土地開發、資源利用、生態保育及學術研究，應諮商並取得原住民族或部落同意或參與，原住民得分享相關利益。」（此為104年6月24日原基法第21條第1項修正文字），衡諸原基法第20條、第21條之立法理由分別謂：「依原住民族定義得知國家建立之前原住民族即已存在，是以國際間各國均尊重原住民族既有領域管轄權，並對於依附在領域管轄權所衍生的原住民族土地及自然資源權利也均予以承認，……。」「……(一)為維護原住民族對於自然資源及其他

經濟事業的權益，以及合理規劃國土、區域或城鄉等計劃性事項，爰訂定本條，以保障原住民族之自主性及權益。(二)為尊重原住民傳統智慧及知識財產權，爰有本條之規定，以降低外界對原住民文化和社會之傷害，及讓原住民族公平分享利益。(三)原住民地區多位於政府列為限制利用及禁止開發之區域，如國家公園、國家級風景特定區、水資源用地或保護區、森林用地等，剝奪原住民傳統生計經濟活動進行，及自然資源之利用，影響原住民族生存權益至鉅，故訂立本條，以做為原住民族與政府建立『共管機制』之法源基礎。」及原基法第21條制訂當時係參照聯合國原住民族權利宣言草案（嗣於西元2007年9月13日於聯合國第61屆聯合國大會中通過）。而該宣言第32條第2項規定略以：「各國在批准任何影響原住民族土地或領土和其他資源的專案，特別是開發、利用或開採礦物、水或其他資源的專案前，應通過有關原住民族自己的代表機構，誠意與原住民族協商和合作，徵得他們自由知情的同意。」業已揭示「事先徵得原住民族自由知情的同意」為國際所承認之原住民族權利核心（103年10月7日訂定，105年1月25日廢止之原住民族基本法第21條釋義總說明參照）。再按公政公約第27條規定：「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。」其第23號一般性意見第7點記載：「關於第27條所保障的文化權利的行使，委員會認為，文化本身以多種形式表現出來，包括與土地資源的使用有聯繫的特定生活方式，原住民族的情況更是這樣。這種權利可能包括漁獵等傳統活動和受到法律保障的住在保留區內的權利。為了享受上述權利，可能需要採取積極的法律保障措施和確保少數族群的成員確實參與涉及他們的決定。」另經社公約第15條第1項第1款規定：「本公約締約國

確認人人有權：(一)參加文化生活；……。」經濟社會文化權利委員會通過的第21號一般性意見第36點亦載明：「締約國應採取措施，保證在行使參加文化生活的權利時應當顧及文化生活價值觀，這種價值觀會是強烈的共有，或者說，只有原住民族作為一個社群才能表現和享受。原住民族文化生活的強烈的共有特點對於其生存、福祉和充分發展是不可或缺的，並且包括對於其傳統擁有、占有或以其他方式使用或獲得的土地、領域和資源的權利。原住民族與其祖先的土地及其與大自然的關係相連的文化價值觀和權利應予尊重與保護，以防止其獨特的生活方式受到侵蝕，包括維生方式、自然資源，乃至最終的文化認同的喪失。因此，締約國必須採取措施，確認和保護原住民族擁有、開發、控制和使用其共有土地、領域和資源的權利，並且，如果未經他們的自由和告知同意而被以其他方式居住或使用，則應採取步驟歸還這些土地和領域。」是以，原基法第21條之所以規定原住民族之諮商同意參與權，即因原住民族之生存、精神與文化活動高度依賴其生活之土地。作為直接生活於原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地範圍內之需求者，對該範圍土地環境狀況之於其族群之生存及傳統文化影響最為瞭解並最為敏感，故尊重當地原住民族依其意願，使其知情同意參與涉及維繫其族群生存及文化存續之土地開發、資源利用、生態保育及學術研究之決定，方能達成憲法增修條文第10條第11項及第12項前段之目標，此為立法者為落實保障原住民族生存權及文化權等所定之要求，而為國家作成決定前應履行之義務，具有防止原住民族權利的實害發生或降低實害發生之風險，以達到有效保護原住民族權利之功能。是原基法第21條自具有保障原住民族生存權及文化權等免於因原住民族或部落受到土地開發、資源利用、生態保育及學術研究之侵害，而具有保護特定範圍之原住民族之保護規範。



(3)復按原基法第21條於104年6月24日增列第4項規定：「前3項有關……諮商及取得原住民族或部落之同意或參與方式……，由中央原住民族主管機關另定之。」主管機關據此授權，秉持原基法第21條為原住民族土地及自然資源權利保障之一環，其列舉行為：土地開發、資源利用、生態保育、學術研究及限制原住民族利用，均以原住民族土地及自然資源權利做為保障核心，政府或私人於原住民族土地範圍內，從事前開各種列舉行為，將使原住民族土地及自然資源權利產生難以回復之重大變動或滅失之風險，致生侵害原住民族永續發展與生存之基本人權等意旨，故從事上開行為及限制原住民族利用，需經諮商原住民族同意，因而訂定諮商辦法，核與原基法第21條規定無違。其第3條規定：「（第1項）本法第21條所稱土地開發、資源利用、生態保育、學術研究及限制原住民族利用等行為，指附件所列之行為。（第2項）中央原住民族主管機關應依申請人或部落之請求，或本於職權確認前項行為。……」而該辦法附件第1條第1項第3款及第2條第1項第1款分別規定：「一、土地開發：指從事下列各款之行為：……(三)礦產或土石之鑽探、採取工程及其碎解、洗選、冶煉、儲庫等其他增進產能設施之興建、增進產能或擴建。」「二、資源利用：指於從事下列利用自然資源之行為：(一)採取土、石、砂、礫、礦產或其他天然富源。」故採取礦產之行為即屬原基法第21條第1項所謂之土地開發或資源利用行為。又原基法所稱之「部落」分別出現於原基法第2條第4款：「本法用詞定義如下：……四、部落：係指原住民於原住民族地區一定區域內，依其傳統規範共同生活結合而成之團體，經中央原住民族主管機關核定者。」及第2條之1：「（第1項）為促進原住民族部落健全自主發展，部落應設部落會議。部落經中央原住民族主管機關核定者，為公法人。（第2項）部落之核定、組織、部落

會議之組成、決議程序及其他相關事項之辦法，由中央原住民族主管機關定之。」足見二者所稱之「部落」意義不同。其中原基法第2條之1所稱之部落公法人及其組織辦法至今未完成，而諮商辦法之授權依據為原基法第21條第4項，自與原基法第2條之1第1項規定之具有權利能力之部落公法人無涉。依諮商辦法第2條規定：「本辦法用詞，定義如下：一、部落：指中央原住民族主管機關依本法第2條第4款規定核定之原住民族團體。二、部落成員：指年滿20歲且設籍於部落區域範圍之原住民。三、同意事項：指本法第21條規定應諮商並取得原住民族或部落同意或參與之事項。四、公共事項：指就前款以外，部落成員間相互協議共同遵守，或部落凝聚共識對外表示之事項。五、原住民家戶：指設籍於部落區域範圍，有原住民一人以上之家戶。六、原住民家戶代表：指年滿20歲且具原住民身分之原住民家戶戶長，或由戶長指派年滿20歲且具原住民身分之家屬一人。七、申請人：指辦理同意事項之政府機關或私人。八、關係部落：指因同意事項致其原住民族土地或自然資源權利受影響之部落。」再自原基法第2條規定可知原住民族在國家建立之前即已存在，部落隨之形成。而原住民個人為部落成員並為諮商辦法所稱部落會議之參與者甚至發起人，身為原住民族成員之個別原住民，享有認同並遵循傳統文化生活之權利，與其所屬原住民族相互依存。作為涵養原住民族文化之傳統領域土地及自然資源因外在開發行為之介入產生變化，對原住民族傳統文化之影響，即直接影響個別原住民文化認同之內涵，是原住民個人兼備一般文化權與民族文化權之雙重主體身分。原住民得以透過原基法第21條第1項規定所定諮商參與同意程序對涉及影響其隸屬族群所依賴之土地及自然資源之開發行為形成集體決定，必然回饋到所屬社群文化共享，從而原

基法第21條第1項規定，自亦為兼具保障該規定所列特定範圍原住民族及部落之個別原住民權利之保護規範。

(4)經查，亞泥公司前於62年12月21日自訴外人華東工業股份有限公司受讓取得位於花蓮縣秀林鄉及新城鄉之新城山大理石採礦權，原始礦業權期限自46年11月23日起至66年11月22日止。嗣經濟部於67年7月26日以臺濟採字第3542號採礦執照，第一次展限亞泥公司之系爭礦權至86年11月22日止，並於87年8月17日以臺濟採字第5335號採礦執照，第二次展限系爭礦權至106年11月22日止。而系爭礦區範圍及礦業用地範圍位於玻士岸部落原住民保留地，經花蓮縣政府於91年8月12日以府農保字第09100785540號水土保持施工許可證核定「花蓮縣秀林鄉秀林、富士段183地號等378筆原住民保留地及部份88林班地亞洲水泥股份有限公司花蓮製造廠新城山礦場申請續租礦業用地水土保持計畫」在案。其後，亞泥公司於105年10月6日以亞（105）總花字第1178號函檢附減區分割申請書，申請將系爭礦權所在礦區西側與太魯閣國家公園範圍重疊部分辦理減區，復依礦業法第13條第1項規定，於系爭礦權屆滿前之1年至6個月期間之105年11月25日檢送申請書、相關圖件及規費，向礦務局提出系爭申請案。又礦務局依據礦業法第31條第1項第3款規定，為調查亞泥公司於設定礦業權後有無新增同法第27條所定不得採礦之情形，遂於105年12月1日以礦授東一字第10500283670號函詢問相關機關查復有無新增位於該管法律規定禁止或非經該機關核准不得探採礦地域內暨其法令規定（上開機關查復情形詳如原判決附表所示）。至亞泥公司申請減區部分，則經經濟部以105年12月20日經授務字第10520111650號函准予減區併換發臺濟採字第5665號採礦執照。其後，礦務局於106年1月17日以礦授東一字第10600250220號函定於106年1月25日前往實地勘查，並邀請太魯閣國家公園管理處、花蓮縣政府、文化

局派員會勘，並經礦務局於106年1月25日會同相關單位勘查完竣。嗣亞泥公司於106年2月9日以亞（106）總花字第0138號函表示，其依據106年1月25日實地勘查時文化局現勘人員之意見，檢送「開採範圍不影響富世遺址保存」切結書，內容略以：系爭礦區涵蓋富世遺址，雖該遺址位在系爭礦區北側，非屬計畫開採範圍，且靠近遺址南側之礦場作業區已設置最終殘留壁，無續向遺址方向開採或影響遺址保存之虞，仍承諾未來僅依現有計畫開採範圍內開採，不開採富世遺址範圍內之礦石等語。之後，礦務局審查該公司開採構想及其圖說等資料後，乃於106年2月16日以礦授東一字第10600275990號函請亞泥公司補正開採構想及其圖說等書、圖件，並於106年2月17日以礦授東一字第10600275980號函請會勘單位表示意見。嗣亞泥公司復以106年2月18日亞（106）總花字第0139號函檢送補正後開採構想及其圖說等書、圖件，經經濟部審查後認已補正完妥，並參酌太魯閣國家公園管理處106年2月22日太企字第1060000864號函略以：「說明：……二、貴局前以105年12月20日經授務字第10520111650號函准予亞泥公司申請減區併換發採礦執照，減區後礦區範圍已無與本處轄管範圍重疊，……」等語；文化局106年2月22日蓮文資字第1060001745號函略以：「說明：……二、經查亞泥公司申請展限所領臺濟採字第5665號大理石礦權範圍部分與本縣指定遺址富世遺址範圍重疊，惟該公司表示鄰接遺址南側之礦場作業區已設置最終殘留壁，未來無續向遺址方向開採計畫，並開立切結書。三、承上，旨案申請採礦權開採範圍已避開遺址所在區域，尚無破壞遺址保存之虞，惟仍請貴局督請亞泥公司確實遵守前述切結承諾，以維本縣珍貴文化資產。」等語，及花蓮縣政府106年2月23日府觀商字第1060034982號函略以：「……有關亞泥公司申請展限所領臺濟採字第5665號大理石礦採礦權貴局辦理會勘案，本府無意

見，……」等語，認系爭申請案符合規定，據以作成原處分，惟並未踐行原基法第21條第1項及第4項規定之原住民族諮商同意參與程序等情，為兩造所不爭，並為原判決確定之事實。

- (5)被上訴人徐阿金為系爭礦區所在第806地號土地之所有人，被上訴人田明正則為系爭礦區所在第226、237、777、777-1（分割自第777地號）地號土地之耕作權人，上開土地均為系爭礦場之礦業用地，且被上訴人4人均為系爭礦區所在直線距離500公尺範圍內之當地居民，為原判決確定之事實。而被上訴人均為系爭礦區所在原住民保留地之玻士岸部落之原住民族成員及原住民家戶代表，亦有被上訴人之戶籍謄本附原審卷可憑（原審卷一第56、64、66、68頁）。衡諸原處分核定展限之系爭礦區面積高達399公頃49公畝46平方公尺（原審卷一第39頁），另據亞泥公司提出於原審之展限開採構想及其圖說（原處分卷第109頁），顯示其業經核准使用之礦業用地面積高達185公頃，幾乎均位在公有原住民保留地；則以系爭礦區及礦業用地規模廣大，繼續自該土地採取自然資源，其對環境生態之破壞效應至深且巨且不可逆，相對於直線距離僅500公尺之當地居民之生命、身體、健康、財產權而言，可能造成之風險即屬直接。系爭礦區及礦業用地既為毗鄰被上訴人所屬玻士岸部落居住所在之原住民保留地，本件採礦乃近距離破壞該範圍土地及自然資源而威脅原住民族群生存及傳統文化存續之開發行為，對被上訴人之影響最直接而深遠，從而原處分核准亞泥公司之展限許可，自可能侵害被上訴人依其所屬原住民族傳統文化而生活之權利。是以被上訴人主張其不僅是原處分所依據之礦業法第31條、第28條第1項、第38條第2款及妨害公益認定原則等規定所保護之對象，更是原基法第21條第1項之保護規範所及，而有對原處分提起本件行政訴訟之當事人適格，即可採取。原判決既

僅從適用於一般人民之礦業法相關規定探究各該礦業法規定屬於保護被上訴人生命權、身體及財產權以及保護被上訴人徐阿金所有之第806地號土地所有權、被上訴人田明正於第226、237、777、777-1地號(分割自第777地號)耕作權之保護規範，認定被上訴人爲適格提起本件訴訟之當事人，並其審理結果，已認原處分並未違反礦業法第31條第1項第4款規定「有第38條第2款」所列「礦業之經營有妨害公益無法補救」情形，亦無礦業法第31條第1項第3款規定設定礦業權後，有新增第27條第5款「其他法律規定非經主管機關核准不得探、採礦之地域內，未經該管機關核准」及第6款「其他法律禁止探、採礦之地域」等違法情形。則在原判決上開論述架構下，亞泥公司即無違反礦業法致實際侵害被上訴人權利或法律上利益可言；是以原判決於未經詳論被上訴人之原住民身分及所屬玻士岸部落與系爭礦區及礦業用地之關聯及原基法第21條第1項是否爲保護被上訴人之保護規範之情形下，又逕以與一般人民無關而僅適用於原住民族之原基法第21條第1項規定審查原處分之違法性，進而以經濟部未踐行該規定爲由認定原處分違法，上訴意旨指摘原判決理由矛盾，固非無見，惟如前述，被上訴人既爲原基法第21條第1項保護規範效力所及，並不影響原判決認定被上訴人當事人適格之結論，仍應予以維持。上訴意旨指摘僅原住民族及部落方能主張原基法第21條第1項之適用，被上訴人非適格之當事人云云，並不可採。

(二)關於應否適用原基法第21條第1項原住民族諮商同意參與程序部分：

1. 憲法第143條第2項規定：「附著於土地之礦，及經濟上可供公眾利用之天然力，屬於國家所有，不因人民取得土地所有權而受影響。」固爲憲法對國民經濟之基本國策之一。立法者在當時時代背景訂定以經濟發展爲重心之礦業法，採礦權

20年期滿後可再為無限次數之展限；且採礦權之展限在採礦權期滿至主管機關准駁前，視為存續；92年12月31日修正礦業法更將第31條礦業權展限之審查由原來之核准模式，修正為除有法定事由外，否則「不得駁回」之側重採礦權人永續經營及經濟開發為導向之立法。雖如前述，礦業法第31條得駁回展限之事由亦寓有保護特定範圍內人民之生命、身體、健康及財產權之目的，但仍屬在開採經濟脈絡下以防免對一般人民發生侵害之思維。然而，89年4月25日增訂憲法增修條文第10條第11項及第12項前段業已揭示新的國家目標，立法者隨此變遷履行憲法委託，於94年2月5日制定原基法，於第21條第1項規定原住民族諮商同意權，即在展現尊重原住民意願及積極保障與原住民族生存、生活方式及延續其族群傳統文化權益之多元新價值。原基法嗣於104年6月24日修正，除將土地範圍從「原住民族土地」修正為「原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地」外，並增訂第4項規定：「前3項有關原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地之劃設、諮商及取得原住民族或部落之同意或參與方式、受限制所生損失之補償辦法，由中央原住民族主管機關另定之。」主管機關並據此於105年1月4日、106年2月18日分別訂定諮商辦法及原住民族土地或部落範圍土地劃設辦法。按立法者訂定原基法第21條第1項要求行政機關在作成准許開發行為之決定前應履踐原住民族諮商同意參與程序，係為有效保護原住民權利之必要規範，採礦之開發案並未因此而被禁止，而是在族群彼此尊重下平等討論後進行。立法者進一步授權行政機關訂定諮商辦法，內容包括諮商取得原住民族部落同意參與之召集程序及決議方法等事項，經核無違法律保留及權力分立原則。經此修正更顯見立法者有意使其成為可執行之具體規範。憲法第143條第2項規定有關附著於土地之礦屬於國家所有，即非採礦權人所有，

採礦權人之所以得採礦，乃因國家給予特許，則立法者依憲法增修條文第10條第11項及第12項前段就原住民族土地及周邊一定範圍內之公有土地之採礦開發行為，特於原基法第21條第1項及第4項規定應與原住民族諮商同意參與分享，亦是國家透過立法方式就自然資源如何平等利用之決定，並未牴觸憲法第143條第2項規定。

2. 至於原基法第34條第1項規定：「主管機關應於本法施行後3年內，依本法之原則修正、制定或廢止相關法令。」之立法意旨雖稱係為確立原基法之母法地位、保障原住民之生存發展、有效推展原住民族事務並避免行政及立法機關怠惰，爰採取限期立法規定等語，惟此乃因原基法確亦有方針性規定，尚待立法者盤點相關法律加以落實；但原基法條文是否屬抽象性、目標性規定，仍應視各條文之具體內容而定，不能一概而論。尤其立法者已於104年6月24日增訂原基法第21條第4項授權主管機關訂定諮商辦法，足見修正後原基法第21條第1項及第4項為有別於其他目標性條款之可執行具體規範，其與同一時間針對前引原基法第34條第1項所增訂之同條第2項：「前項法令制（訂）定、修正或廢止前，由中央原住民族主管機關會同中央目的事業主管機關，依本法之原則解釋、適用之。」規定之意義不同。上訴意旨主張原基法第21條第1項僅係原則性之提示規定，在礦業法未依原基法第34條意旨修正前，有關礦業權之展限無原基法第21條之適用，並不可採。又立法者對所欲規範之事物，究係整合於同一法律，或另立其他法律加以規範，屬立法裁量，不論採取何種方式，法律公布施行後，即具規範行政機關及人民之效力。現行原基法第21條第1項並未排除礦業法之採礦開發行為，此為立法裁量之結果，是縱如上訴意旨所言，目前立法院審議中之多項礦業法修法提案要加入踐行原基法第21條第1項之程序規定文字並明文其法律效果，核僅立法者有意將



原基法第21條第1項之意旨融合於礦業法之法條文字中，強化提示落實原基法第21條第1項之意旨，杜絕爭議。無論礦業法是否有修正案待審議，均待立法者最終決定。現行原基法第21條第1項既是立法者對憲法第143條及憲法增修條文第10條第11項及第12項前段之委託作出之價值決定，未再經立法者調整完成修正程序前，自不能因立法院目前有礦業法修法提案，反稱現行原基法第21條第1項規定無規範礦業法採礦權展限之效力。原判決認本件展限應適用原基法第21條第1項規定及諮商辦法，理由雖未盡完備，惟其結論並無違誤。至於本院108年度裁字第1002號裁定、107年度裁字第152號裁定，分係對各該上訴人申請於原住民保留地設定地上權登記、耕作權與地上權登記之事件，以其上訴不合法而為駁回上訴之裁定；而本院103年度判字第419號則係駁回該案上訴人申請於原住民保留地設定地上權之判決，本院103年度判字第687號判決則係駁回再審原告對上述本院103年度判字第419號提起之再審之訴。經核本院上述裁定及判決均與原基法第21條第1項所指開發行為無涉，故上訴意旨執本院上述裁判主張本院已表示原基法僅屬提示性法律，無從直接適用之法律見解云云，自有誤會。從而，上訴意旨主張原基法並未如環評法第14條賦予行政機關准駁權限，且諮商辦法僅屬程序性法令，原基法僅為基本法性質，並非能自我完整實現相關內容之法典，原基法及礦業法均未規定違反原基法第21條第1項之法律效果，故立法者僅在揭示政策理念，在礦業法未依原基法第34條第1項修正前，礦業權之展限應否踐行原基法第21條第1項規定，只能依原基法第34條第2項遵照原民會會同中央目的事業主管機關之解釋，本件如無礦業法第31條所定駁回事由，經濟部即應核准其展限而無裁量權限云云，並無可採。

3.再按，法律不溯及既往原則，乃基於法安定性及信賴保護原則所生，用以拘束法律適用及立法行為之法治國家基本原則，原則上禁止對於過去存在且已終結事實，訂定溯及性法律，改變原有之法律評價或法律效果。至若立法者訂定向將來發生效力之非溯及性法律，對於發生於法律生效前尚未終結而繼續存在之事實或法律關係予以規範或影響者，並非法律之溯及適用，故該法律適用於尚未終結而繼續存在之事實，並不違反法律溯及既往原則。查94年2月5日訂定原基法第21條第1項，嗣於104年6月24日修正該規定，並增訂第4項規定，並均自公布修正後施行而向將來發生效力，並非溯及既往之法律。依礦業法規定，礦業開採要經礦權許可、用地核定、土地使用許可及申請開發，而礦權的設定、展限則需經主管機關之核准。且採礦權以20年為限，期滿前1年至6個月間，得申請展限，每次展限不得超過20年，旨在賦予主管機關得以定期檢視環境的變化、自然資源之耗竭、衡量社會變遷及公共利益等因素，而為展限與否之決定。系爭礦權期限始於46年11月23日起至66年11月22日止，其後歷經第一次展限20年至86年11月22日止，再經第二次展限20年至106年11月22日止，並在此60年期間陸續獲礦業用地之核定實際採礦。則系爭礦權於106年11月22日期限屆滿，接下來新的一期展限申請及准駁，並非原基法第21條第1項及第4項施行前已終結之事實，自應適用展限時之法令包括礦業法，及對礦業法之採礦行為具有規範效力之原基法第21條第1項以及諮商辦法等規定，核與礦業權展限究係舊權利之延續或新權利之賦予無涉。原判決關於系爭礦權展限究為舊權利之延續或新權利之賦予，即屬贅論，惟不影響本件應適用上開原基法等規定之結論。上訴意旨主張本件礦業權設定及採礦地區核定，均發生在原基法制定前，原判決既認定本件展限處分不包含新核定礦業用地之開發行為，而僅係延續既存之礦業

權，則本件自應依原基法第20條第3項規定，另待專法就原住民族或原住民所有、使用之土地回復加以規定；現行原基法並無如環評法第28條明定溯及適用或具體適用方式，故為立法者有意裁量使之無溯及效力，而立法者既尚未依原基法第20條第3項另訂專法，則司法機關自不得代替立法機關決定既存礦業權得直接適用原基法第21條第1項之規定等語，指摘原判決適用原基法第21條第1項違背法令，即非可採。

4. 又依礦業法第8條規定，礦業權一經取得，即視為物權並準用民法關於不動產物權之規定，具有直接支配並排他性；同法第43條並賦予礦業權人於其取得之礦區範圍內使用土地之權利，除使用公有土地於礦業主管機關核定前應先徵求公有土地管理機關同意外，其餘私人土地，只須通知毋需經其同意。加以礦業法給予採礦業者之權利雖以20年為一期，但可無限次展限，並以不得駁回為原則，且在准駁前，採礦權視為存續，實質上為幾乎不間斷之權利並以破壞土地環境方能採集自然資源之典型影響蘊育原住民族族群及傳統文化之開發行為。原基法第21條第1項及第4項課予開發行為人及主管機關應在展限處分作成前應踐行原住民族諮商同意參與程序，乃落實保障原住民族權利所必需，方能使原住民族及時對於涉及影響延續其族群與文化傳統之土地及自然資源開發行為形成集體決定，降低侵害。未於事前踐行原基法第21條第1項及第4項規定所為之展限處分，即屬違法。未獲事先尊重意願及平等對待踐行該程序即作成之展限處分，無異使原住民族事前諮商同意參與程序未經實現下，即遭否定，換言之，只賸下接受該決定及繼續開發之事實而已，此種事後參與已無濟於事。原基法第21條第1項規定雖未禁止事後參與，但該事後參與應解為在原來所為之事前諮商同意參與架構下進行調整，而非在補正未經踐行原基法第21條第1項規定之展限處分之瑕疵。上訴意旨所稱之事後參與包括提供原

住民就業、水土保持及生活照顧等，已無關決定展限與否之考量，充其量只是開發者事後提出之回饋，存乎開發者單方意願，此時，原住民族對其土地繼續變化之事實，已失足以及時保障其權利及意願之機制。若謂可於展限通過後再尋求事後參與，則原欲保障原住民族生存權及文化權之之諮商同意參與分享權，不僅已由礦業法第13條有關礦業權之展限於主管機關作成准駁決定前視為存續之規定削弱其功能，且所謂之事後參與，無異使維繫原住民族及其傳統文化之土地，流失於公有土地私有化及不停止之開發行為，而失保障功能，不符憲法增修條文第10條第11項及第12項前段及原基法第21條第1項課予義務之規定。行政院105年11月7日會議結論謂：「有關礦業案件踐行原住民族基本法……第21條規定之時點，應於『新礦業權設定』階段或既有礦業權之『新礦業用地核定』階段踐行；至於礦業權展限階段尚無需踐行。……」核與原基法第21條意旨不合，原判決拒絕適用，並認經濟部未踐行原基法第21條第1項規定而作成之原處分違法，而予撤銷，並無違誤。又原住民族就影響其族群生存及傳統文化之土地發展方向，尚待踐行原基法第21條第1項規定後，尊重其集體形成之意願及決定，上訴意旨主張從原基法第21條第1項及第2項異其文字規範，亦即僅於涉及第2項所定「政府或法令限制原住民族利用原住民族之土地及自然資源」時，方有「應與原住民族或原住民諮商，並取得其同意」，至於第1項之開發行為並未限制行政機關僅得採取「事前同意機制」，顯然在防止土地及自然資源之利用繫於少數原住民族即得杯葛、不予同意而影響多數權益，而實質剝奪多數原住民族或部落得於礦權展限後參與並共享利益之權利或機會云云，顯係預設立場並對原基法第21條第1項之誤解。行政院105年11月7日會議結論既不可採，則上訴意旨復援引以該會議結論為依據之原民會105年11月30日原民土

字第1050071951號函、105年12月6日原民土字第1050072868號函等個案函釋，主張本件礦業權展限應尊重行政院105年11月7日關於無需踐行原基法第21條第1項規定之會議結論，縱應踐行亦可事後參與補正瑕疵，否則違反比例原則及公益原則，又原判決拒絕適用行政院上述會議結論及原民會函釋，違反原基法第34條規定及權力分立原則、法律保留原則云云，亦無可取。

5. 未查，礦業法第13條第1項明定採礦權期限20年為限，亞泥公司不能預期法律秩序永不調整而主張已有值得保護之信賴；再者，本件係關於系爭礦權展限之申請，並非經濟部原核准之採礦權之撤銷或廢止，其因未踐行原基法第21條第1項規定經原判決撤銷，均與行政程序法第117條以下有關行政處分之撤銷廢止而生之信賴保護問題無涉。上訴意旨主張原處分具備使亞泥公司據以產生信賴之基礎，而投入鉅額成本進行對系爭礦場設備、人事之投資及原住民族之參與及利益分享，具有合理之信賴表現，亦無信賴不值得保護之情事，受信賴保護原則之保護，倘逕予撤銷原處分，將對地方經濟、國家財政、原住民族就業權、國家重大建設及國家水泥自主等重大公益均生嚴重影響，違反信賴保護原則所保障授益處分之存續保障，據以指摘原判決有違憲法及行政程序法第8條之信賴保護原則之違背法令情事，亦無可採。
6. 綜上所述，原判決以原處分未踐行原基法第21條第1項規定為違法因而撤銷訴願決定及原處分之結論，核無違誤。上訴意旨，仍執前詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。至亞泥公司聲請釋憲，核本件並無所適用法律有牴觸憲法之疑義之問題，依行政訴訟法第178條之1第1項規定，其請求本院聲請釋憲，即無必要；另聲請言詞辯論亦核無必要，均併敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第2項、第98條第1項前段、第104條、民事訴訟法第85條第1項但書，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 9 月 16 日

最高行政法院第一庭

審判長法官 侯 東 昇

法官 王 碧 芳

法官 鍾 啟 煌

法官 蔡 紹 良

法官 簡 慧 娟

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 110 年 9 月 16 日

書記官 劉 柏 君