解釋字號	釋字第406號
解釋公布院令	中華民國 85年06月21日
解釋爭點	內政部就申請解除限建應先擬定細部計畫之函釋違憲？
解釋文	都市計畫法第十五條第一項第十款所稱「其他應加表明之事項」，係指同條項第一款至第九款以外與其性質相類而須表明於主要計畫書之事項，對於法律已另有明文規定之事項，自不得再依該款規定為限制或相反之表明或規定。都市計畫法第十七條第二項但書規定：「主要計畫公布已逾二年以上，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫興建完成者，得依有關建築法令之規定，由主管建築機關指定建築線，核發建築執照」，旨在對於主要計畫公布已逾二年以上，因細部計畫未公布，致受不得建築使用及變更地形（同條第二項前段）限制之都市計畫土地，在可指定建築線之情形下，得依有關建築法令之規定，申請指定建築線，核發建築執照，解除其限建，以保障人民自由使用財產之憲法上權利。內政部中華民國七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函釋略謂：即使主要計畫發布實施已逾滿二年，如其（主要）計畫書內有「應擬定細部計畫後，始得申請建築使用，並應儘可能以市地重劃方式辦理」之規定者，人民申請建築執照，自可據以不准等語，顯係逾越首開規定，另作法律所無之限制。與憲法保障人民財產權之意旨不符，應不適用。 1
理由書	市鎮都市計畫，依都市計畫法第十五條第一項規定，應先擬定主要計畫書。該主要計畫書依同條項第十款規定，雖得表明「其他應加表明之事項」，惟所稱「其他應加表明之事項」係指同條項第一款至第九款以外，與其性質相類而須表明於主要計畫書之事項，對於法律已另有明文規定之事項，自不得再依該款規定為限制或相反之表明或規定，否則即與憲法第一百七十二條有違。又都市計畫法第十七條第一項規定：第十五條第一項第九款所定之實施進度，應就其計畫地區範圍預計之發展趨勢及地方財力，訂定分區發展優先次序。第一期發展地區應於主要計畫發布實施後，最多二年完成細部計畫；並於細部計畫發布後，最多五年完成公共設施。其他地區應於第一期發展地區開始進行後，次第訂定細部計畫建設之。其同條第二項規定「未發布細部計畫地 1

區、應限制其建築使用及變更地形」，固在求都市計畫之圓滿實施，而為增進公共利益所必要，然憲法所保障之人民財產權，尚不能因主管機關之遲延不於主要計畫實施後二年內發布細部計畫，使其繼續陷於不能自由使用土地建築之不利益。故同項但書規定：主要計畫發布已逾二年以上，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫興建完成者，得依有關建築法令之規定，由主管建築機關指定建築線，核發建築執照，用以解除對土地建築使用之限制。是主管機關依同法第十五條第一項擬定之主要計畫書，雖得就同條第一項第一款至第九款以外與其性質相類之事項為規定，但不得於第十款其他表明事項中規定「須於細部計畫完成法定程序後，始准予發建築執照」，以排除「主要計畫已逾二年，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫興建完成者，得依有關建築法之規定，由主管建築機關指定建築線，核發建築執照」規定之適用。內政部中華民國七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函釋略謂，即使主要計畫發布實施已逾滿二年，如其（主要）計畫書內有規定如主旨所敘（按即都市計畫主要計畫內規定：「應擬定細部計畫後，始得申請建築使用，並應儘可能以市地重劃方式辦理，以取得公共設施用地」）者，人民申請建築執照，自可據以不准云云，及臺灣省苗栗縣政府七十六年十月二十一日七六府建都字第九三二六六號公告竹南頭份（土牛及港墘地區）都市計畫（通盤檢討）圖表明「附帶條件(1)應另行擬定細部計畫，除主要計畫指定之公共設施外，依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後，始准予發照建築，(2)以市地重劃方式開發」，其中關於核發建築執照之規定，依上開說明顯係逾越都市計畫法第十五條第一項第十款規定範圍，另作同法第十七條第二項但書規定所無之限制，與憲法保障人民財產權之意旨不符，應不適用。

大法官會議主席　院　長　施啟揚

大法官　翁岳生　劉鐵錚　吳　庚　王和雄
王澤鑑　林永謀　林國賢　施文森
城仲模　孫森焱　陳計男　曾華松
董翔飛　楊慧英　戴東雄　蘇俊雄

相關法令

憲法第15條(36.01.01)

憲法第172條(36.01.01)

相關文件

都市計畫法第15條第1項、第17條第2項但書(77.07.15)　內政部（73）台內營字第213392號函

抄黃0階聲請書

事 由：為依都市計畫法第十五條第一項第十款規定，加入於都市計畫變更主要計畫書「以市地重劃方式開發」，限制人民建築及內政部七十三台內營字第二一三三九二號、台灣省政府建設廳七十九建四字第四九三四八號函有關「限制建築」之行政釋示有牴觸憲法之疑義，依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定，懇請　鈞院大法官會議解釋。

說 明：

一、聲請解釋憲法之條文、目的。

懇請依據憲法第十五條：「人民之財產權應予保障。」及第二十三條：「以上各條列舉之自由權利，除為防止防礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」規定之意旨，解釋內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函釋：「依都市計畫法第十七條第二項後段規定『....但主要計畫發布已逾二年以上，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫興建完成者，得依有關建築法令之規定，由主管建築機關指定建築線核發建築執照』，此所指『得依有關建築法令之規定....核發建築執照』乙節，並非強制規定，因之，即使主要計畫發布實施已逾兩年，如其計畫書內有規定如主旨所敘者，人民申請建築執照，自可據以不准。」台灣省政府建設廳七十九年十二月二十二日七十九建四字第四九三四八號函釋：「本案該住宅區依變更計畫說明書規定：『應另行擬定細部計畫，除主要計畫指定之公共設施外，依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後始准予發照建築。以市地重劃方式開發。』依本廳函轉內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函示 (詳附件) 規定，本案應依說明書規定辦理，始得准予發照建築。」行政機關依據都市計畫法第十五條第一項：「市鎮計畫應先擬定主要計畫書，並視其實際情形，就左列事項分別表明之：一、....二、....、十、其他應加表明事項。」規定表明於竹南頭份聯合都市計畫變更主要計畫書附帶條件：「(1)....(2) 以市地重劃方式開發，以限制人民建築使用

私有建築用地」及同法第五十八條第四項：「土地重劃....政府得公告禁止....新建、增建、改建....但禁止期間不得超過一年六個月。」第八十一條：依本法....變更都市計畫時，....得禁止....建築物之新建、增建、改建....。前項禁止期限....但最長不得超過兩年。」法院認為「參酌上述期間規定，應非毫無彈性之強制規定」，不當侵害人民之財產權，且有違依法行政，人民權利、義務平等原則，已牴觸上開憲法第十五條及第二十三條之規定。

二、爭議及疑義之經過與性質。

1 緣聲請人私有土地座落台灣省苗栗縣００鎮００段０小段二九七之二地號土地，曾經苗栗縣政府七十六年十月二十一日七十六府建都字第九三二六六號函公告竹南頭份聯合都市計畫通盤檢討變更主要計畫時，由農業區變更為住宅區。該住宅區，依變更主要計畫書附帶條件規定：「 (1)應另行擬定細部計畫，除主要計畫指定之公共設施外，依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序，始准予發照建築。(2) 以市地重劃方式開發。」三年後，聲請人依據都市計畫法第十七條第二項後段「但主要計畫發布已逾兩年以上，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫完成者，得依有關建築法令之規定，由主管建築機關指定建築線，核發建築執照」之規定，於七十九年十一月八日首次向苗栗縣政府申請核發上開土地之建築執照，該府以該建築用土地「牴觸禁限建規定」等多項理由退件。經聲請人補正並敘明應不牴觸禁限建理由，於七十九年十一月二十五日再送該府申請核發建築執照。該府因有上開變更主要計畫書附帶條件之疑義，乃報請台灣省政府建設廳釋示，經該廳七十九年十二月二十二日七十九建四字第四九三四八號函釋復：「....依本廳函轉內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函示規定，本案應依說明書規定辦理後，始得准予發照建築。」該府乃於八十年一月四日八十府建管字第一三一三〇八號函否准聲請人之申請。嗣後該府八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號函公告上開變更主要計畫土牛地區細部計畫自八十年六月七日零時起發布實施。聲請人乃於八十年八月九日書面再次陳述應發照建築之理由，向該府申請核發建築執照，仍然被該府以上開內政部七十三台內營字第二一三三九二號函釋及台灣省政府建設廳七十九建四字第四九三四八號函釋為理由，否准發照建築。

2 聲請人乃提出訴願、再訴願、行政訴訟、再審之訴，仍然以前

開變更主要計畫書附帶條件：「 (1) .... (2) 以市地重劃方式開發。」係行政機關依據都市計畫法第十五條第一項第十款：「其他應加表明事項」規定加入者。因市地重劃方式開發尚未完成，則原處分對聲請人申請核發前開土地之建築執照適用前開內政部七十三台內營字第二一三三九二號函釋及台灣省政府建設廳七十九建四字第四九三四八號函釋否准發照，並無不合。且認為聲請人在再審之訴陳述理由均屬法律見解之歧異問題，難謂具有行政訴訟法第二十八條第一款之再審原因或理由而判決駁回。然而，本案自八十年六月六日土牛地區細部計劃公告發布實施後，到該地區實際開始實施市地重劃前 (按：至今未開始實施市地重劃) 之期間，前開行政機關依據都市計畫法第十五條第一項第十款：「其他應加表明之事項」規定表明於變更主要計畫書附帶條件：「 (1) .... (2) 以市地重劃方式開發」，及前開內政部、建設廳之兩項行政釋示，是否具有「限制人民建築」之法律效力或法律原因？官民之間有嚴重爭議，已有整整四年之久，業已形成疑義。除此之外，隨著又引發都市計畫法第五十八條第四項規定得禁止建築不得超過一年六個月、第八十一條規定得禁止建築最長期限不得超過二年是強制規定或彈性規定之疑義。

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場見解。

1 按前開內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函釋、台灣省政府建設廳七十九年十二月二十二日七十九建四字第四九三四八號函釋，均非屬立法院三讀通過經總統公布之法律，而祇是一種行政機關對都市計畫法第十七條第二項：「未公布細部計畫地區....」所作成之行政釋示而已，且內容涉及限制憲法所保障之人民財產權事宜，自始就因牴觸憲法第二十三條及中央法規標法第五條：「左列事項應以法律規定之：一、憲法或法律有明文規定之者。二、關於人民之權利、義務者。....」因此，上開內政部七十三台內營字第二一三三九二號函釋及建設廳七十九建四字第四九三四八號函釋均對八十年六月七日零時起發布實施土牛細部計畫地區內之住宅區無禁止或限制人民財產權之法律效力，亦非內政部七十三年八月十五日台內密伯營字第三三七五號函釋、七十七年五月三十一日台內營字第五九八九四六號函釋、七十七年十月二十四日台內地字第四六二九一〇號函釋所指之「法律原因」(詳文件十四、十五、十六) ，應可確認。

2 本案變更主要計畫書附帶條件：「 (1) 應另行擬定細部計畫，

除主要計畫指定之公共設施外，依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後，始准予發照建築。(2) 以市地重劃方式開發。」從其意思表達方式完全不相同，可知該兩項附帶條件為完全無關聯各自獨立之兩件事情，亦即第 (1) 項有都市計畫法第十七條第二項前段：「未發布細部計畫地區應限制其建築使用。」乙節，作為限制建築之法律依據，且有規定限制人民建築之期間為自變更主要計畫公布時起至細部計畫完成法定程序發布實施止，並明確表明細部計畫完成法定程序後，即可准予核發建築執照。然而第 (2) 項卻未有依據相關法律明確表達限制人民建築使用之意思。若要表達限制人民建築使用應有例如：「細部計畫完成法定程序發布實施同時實施以市地重劃方式開發。並同時依據都市計畫法第五十八條第四項：『土地重劃之範圍選定後，直轄市、縣 (市) (局) 政府得禁止該地區之土地....新建、增建、改建..但禁止期間，不得超過一年六個月』規定同時公告實施禁止建築一年六個月。」之詞句，表明係依據何法律限制建築、限制建築期間、為何限制建築等意思表達，或另行依法發布禁止建築公告等。再從都市計畫法整體所表現之關聯意義來判斷該附帶條件：「(2) 以市地重劃方式開發。」乙節，祇不夠單純表達，從都市計畫法第四十八條規定公共設施用地之取得三方式中，選用「市地重劃」作為該地區之公共設施要「以市地重劃方式開發」方法取得而已，不具有「限制建築」之法律效力，蓋有「限制建築」之法律效力，則該附帶條件第 (1) 項及第 (2) 項所表達之意思，豈不互相矛盾？且「以市地重劃方式開發」一詞，並非「禁止或限制人民建築使用」之同義詞，法律亦無明文如此規定。因此，該附帶條件「以市地重劃方式開發」乙節，不論加入於變更主要計畫書，或加入於細部計畫書，均不具限制人民建築使用之法律效力。

3 按限制人民財產權，必須要有法律之依據，憲法第二十三條：「以上各條列舉之自由權利，除為防止防礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序或增進公共利益所必需者外，不得以法律限制之。」及中央法規標準法第五條：「左列事項應以法律定之：一、憲法或法律有明文規定者。二、關於人民之權利、義務。三、....」有明文。在德國不祇以法律依據為限，即基於法規命令亦得為之，但法規命令必須有法律之授權，且此項授權之內容、目的及範圍應於法律中加以規定。若無法律或法規命令之依據，不得以習慣法或一般性法律原則為干預措施之法源。法律之授權

不明確，或者以空白條款方式授權，為法所不許。授權之內容及範圍是否明確不能僅就字面解釋，而應就該項法律整體所表現之關聯意義為判斷。鈞院大法官會議釋字第三一三號解釋：「對人民違反行政法上義務之行為科處罰鍰，涉及人民權利之限制，其處罰之構成要件及數額，應由法律定之。若法律就其構成要件，授權以命令為補充規定者，授權之內容及範圍應具體明確，然後據以發布命令，始符憲法第二十三條以法律限制人民權利之意旨。」可見我國亦採取與德國同樣之見解。是故若都市計畫法第十五條第一項：「市鎮計畫應先擬定主要計畫書，並視其實際得就左列事項分別表明之：一、....二、....十、其他應加表明之事項。」之規定，可作為都市計畫法限制人民財產權之法律授權，則都市計畫法第五十八條第四項：土地重劃之範圍選定後，直轄市、縣 (市) (局) 政府得公告該地區之土地移轉、分割、設定負擔、新建、增建、改建及採取土石或變更地形；但禁止期間，不得超過一年六個月。」及同法第八十一條：依本法新訂都市計畫、擴大都市計畫、變更都市計畫時，得先劃定計畫地區範圍，經由該管都市計畫委員會通過後，得禁止在該地區範圍內一切建築物之新建、增建、改建，並禁止變更地形或大規模採取土石，但為軍事、緊急災害或公益等之需要者，不在此限；其辦法由內政部定之。前項禁止期限，視計畫地區範圍之大小及舉辦事業之性質定之；但最長不得超過兩年。前項禁建範圍及期限，應報請上級政府核定」規定，豈非多此一舉。故由都市計畫法整體所表現之關聯意義為判斷，都市計畫法第十五條第一項第十款：「其他應加表明之事項。」若涉及限制人民權利事項時，其授權之內容、目的及範圍並不具體，亦不明確，不符合憲法第二十三條以法律限制人民權利之意旨，亦與　鈞院釋字第三一三號解釋意旨不符，而不能作為限制人民權利之法律授權依據。準此，本案苗栗縣政府依據都市計畫法第十五條第一項第十款：「其他應加表明之事項」規定，加入於七十六年十月二十一日七十六府建都字第九三二六六號函公告變更主要計畫書附帶條件：「 (1) .... (2) 以市地重劃方式開發。」乙節，應無限制人民建築之法律效力，也非內政部七十三年八月十五日台內密伯營字第三三七五號函釋、七十七年五月三十一日台內營字第五九八九四六號函釋及七十七年十月二十四台內地字第六四二九一〇號函釋所指之「法律原因」(詳文件十四、十五、十六)。

4 除了主管建築機關必須確認都市計畫法第十五條第一項第十款

之規定不可作為都市計畫法限制人民財產權之法律授權依據，並應考慮法律保留原則及憲法第二十三條之外，另應確認法律規定禁建不得超過之最長期限。依都市計畫法第五十八條第四項但書規定禁建期間為不得超過一年六個月，同法第八十一條第二項但書規定禁建期限最長不得超過兩年。法院判決認為「參酌上述期間規定，應非毫無彈性之強制規定。」此「....上述期間規定，應非毫無彈性....」乙節，究竟指何者？若指都市計畫法第十七條第二項前段：「未發布細部計畫地區，應限制其建築使用....」，或同法第五十八條第四項規定禁建期間不得超過一年六個月及同法第八十一條第二項但書規定最長禁建期限不得超過兩年，期限內之任何一段期間，則可無疑義。若指上述兩個法律規定禁建不得超過之期限之極限，則有可議之處。按以法律規範最長不得超過之禁建期限之目的，係「以法律限制人民自由權利之限制」，此為憲法第二十三條之真諦所在，即客觀之立法者，有意以法律明文規定，以有限期限來限制「人民自由權利之限制」，以免陷入無限期限或不定期限「限制人民自由權利之限制」。就以本案七十六年十月二十一日公告變更主要計畫書起禁建至今即將邁入整整七年，在此期間雖有八十年六月六日發布實施細部計畫書，但因受到主管建築機關主觀見解繼續禁建之故，業已演變成無限期或不定期禁建。與同一竹南頭份聯合都市計畫區內之其他住宅區之細部計畫發布實施即能獲得主管建築機關核發建築執照相比，可顯示主管建築機關行政有失公平性，其原因為主管建築機關及法院之用法不當及對禁建期限之認知有歧異所致。是故，上述最長禁建期限應為「強制規定」，方符合法律保留原則及憲法第二十三條之意旨。

5 依據都市計畫法第四十條：「都市計畫經公布實施後應依建築法之規定，實施建築管理。」及建築法第三十三條：「....主管建築機關收到起造人申請建造執照....之日起十日內審查完竣，合格者即發執照....」之規定，及本案建築基地至今既未依據都市計畫法第五十八條第二項及都市土地重劃實施辦法第九條規定發布公告實施市地重劃。苗栗縣政府七十六年十月二十一日七十九府建都字第九三二六六號函公告變更主要計畫書附帶條件：「 (1) .... (2) 以市地重劃方式開發。」中亦未表明同時依都市計畫法第五十八條第四項規定，一併公告該基地因實施市地重劃開始實施禁建一年六個月，甚至到今也未另行依法發布公告實施市地重劃開始禁建一年六個月。事實上，目前當地也未開始辦理市地重劃工

程作業，而且聲請人申請核發建築執照之建築基地不占用都市計畫變更主要計畫及細部計畫中任何預留之公共設施用地，而是細部計畫中之純住宅區建築用地。因此，建築自用住宅一棟，絕不發生妨害公共利益或妨害將來市地重劃工程作業之進行等問題，聲請人於法、依理、於情應可獲准發照建築。或許行政機關擔心若發照建築後，將來市地重劃時，發生負擔公共設施用地及重劃費用，縮減土地面積等問題。其實此等問題均為杞人憂天而已，實務上，行政機關可將本案新建築物一併歸納為實際開始實施市地重劃規劃作業前既有建築物，通通依據平均地權條例第六十條第一項：「依本條例規定實施市地重劃時，區內供公共使用....等十項用地，除以原公有道路、溝渠、河川及未登記地等四項土地抵充外，其不足土地及工程費用與貸款利息，由參加重劃土地所有權人按其土地受益比例共同負擔，並以重劃區內未建築土地折價抵付。如無未建築土地者，改以現金繳納。其限期繳納而逾期不繳納者，得移送法院強制執行。」及都市土地重劃實施辦法第三十三條第一項：「重劃後實際分配之土地面積超過應分配之面積者，辦理重劃機關應於重劃土地交接後一個月內通知土地所有權人，就其超過部分，按評定重劃後地價限期繳納差額地價，逾期未繳納者，依民事訴訟法督促程序規定，聲請法院以督促程序發支付命令....」即可，何來問題之有？若行政機關認為照上述兩個法條處理還是麻煩，就應該發布實施土牛地區細部計畫同時依法發布禁建公告實施以市地重劃方式開發及規定開發完成期限，做好期限內完成開發工作，就不致有拒發照建築執照，牴觸憲法情事。本案建築基地由行政機關無法律依據，無理禁建即將滿七年，聲請人申請核發建築執照被行政機關拒發建築也已達四年有餘，依法、依理、依情均不合。若行政機關認為對本案之處分無違誤，一意孤行不發建築執照供聲請人建築，又任意拖延不早實施市地重劃，限期重劃完成開發，或不及時辦理都市計畫通盤檢討，取消變更主要計畫附帶條件：「(2) 以市地重劃方式開發」規定，則聲請人獲得該建築基地之建築執照遙遙無期，聲請人之財產權受到不當侵害莫此為深，且有失社會之公平原則，應已牴觸憲法第十五條之宗旨。為此懇請　鈞院鑒核，賜准解釋憲法，以維人民權利，至感德便。

四、關係文件之名稱及件數

文件一：苗栗縣政府七十六年十月二十一日七六府建都字第九三

二六六號公告影本乙份。
文件二：同右公告附圖影本 (部分) 乙份
文件三：苗栗縣政府八十年一月四日八十府建管字第一三一三〇八號函影本乙份。
文件四：苗栗縣政府八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號公告抄本乙份。
文件五：八十一年四月六日訴願書影本乙份。
文件六：台灣省政府八十一年七月四日八一府訴一字第三五三九九號訴願決定書影本乙份。
文件七：八十一年七月二十二日再訴願書影本乙份。
文件八：內政部八十一年十月八日台 (八十一) 內訴字第八一〇四〇四一號再訴願決定書影本乙份。
文件九：八十一年十二月十日行政訴訟起訴書影本乙份。
文件十：八十二年一月四日苗栗縣政府答辯狀影本乙份。
文件十一：行政法院八十二年七月三十一日八十二年度判字第一七九〇號判決書影本乙份。
文件十二：八十二年九月十五日行政訴訟再審之訴，再審書狀影本乙份。
文件十三：行政法院八十二年十一月十八日八十二年度判字第二五八五號判決書影本乙份。
文件十四：內政部七十三年八月十五日台內密伯營字第三三七五號函影本乙份。
文件十五：內政部七十七年五月三十一日台內營字第五九八九四六號函影本乙份。
文件十六：內政部七十七年十月二十四日台內地字第六四二九一〇號函影本乙份。

謹呈
司法院 公鑒
聲請人 黃0階
中 華 民 國 八 十 三 年 九 月 二 十 五 日

附件一一：行 政 法 院 判 決 八十二年度判字第一七九〇號

原 告 黃０階

被 告 苗栗縣政府

右當事人間因建築執照事件，原告不服內政部中華民國八十一年十月八日台 (81) 訴字第八一〇四〇四一號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如左：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告於民國七十九年十一月二十五日向被告申請坐落苗栗縣００鎮００段０小段二九七地號土地上興建住宅一棟，因該地號土地位於苗栗縣竹南頭份聯合都市計畫 (土牛地區細部計畫) 住宅區內，前經被告以七十六年十月二十一日府建都字第九三二六六號函公告核定該住宅區依變更計畫說明書規定附帶有：(1) 應另行擬定細部計畫，除主要計畫之公共設施外，依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後，始准予發照建築。(2) 以市地重劃方式開發。被告因有上開限制規定之疑義，乃報請台灣省政府建設廳釋示，經該廳七十九年十二月二十二日以七九建四字第四九三四八號函釋復，應依據內政部七十三年二月二十日台內營字第二一三三九二號函釋辦理，即本件應依上開計畫說明書附帶規定辦理後，始得准予發照建築。被告乃以八十年一月四日八十府建管字第一三一三〇八號函否准原告之申請。嗣後，竹南頭份都市細部計畫經台灣省政府核定，被告乃以八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號函公告自民國八十年六月七日零時發布實施。並敘明在實施地區應依照建築法、都市計畫法等有關法令規定實施建築管理。旋原告又多次向被告申請建造執照，均為被告以：「....俟細部計畫完成法定程序後始准發照建築，且需以市地重劃方式開發....」等理由駁回，原告不服，提起訴願、再訴願遞遭決定駁回，乃提起行政訴訟。茲將兩造訴辯意旨，摘敘於次：

原告起訴意旨略謂：一、緣系爭建築基地座落苗栗縣００鎮００段０小段地號原為竹南頭份聯合都市計畫農業區之一部分，經被告於七十六年十月二十一日七六府建都字第九三二六六號函公告，核定變更為住宅區。二、原告依據都市計畫法第十七條第二項後段規定，於七十九年十一月二十五日向被告申請前揭系爭建築基地之建築執照。因前揭變更計畫書、圖有附帶條件：(1) 應另行擬定細部計畫，除主要計畫之公共設施外，依規定配置必要

之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後，始准予發照建築。(2) 以市地重劃方式開發。被告有疑義，乃報請台灣省政府建設廳釋示，經省建設廳七十九年十二月二十二日七九建四字第四九三四八號函釋復，應依據內政部七十三年二月二十日七十三台內營內字第二一四三三九二號函釋辦理。被告遂以八十年一月四日八十府建管字第一三一三〇八號函否准原告之建築執照申請。三、嗣後，被告於八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號函公告，竹南頭份都市計畫 (土牛地區細部計畫) 擬定計畫書、圖自八十年六月七日零時發布實施。原告乃多次依法向被告陳情申請建築執照，均被被告「....依八十年一月四日八十府建管字第一三一三〇八號函辦理。」為由否准發照建築，訴願、再訴願決定亦以相同理由，遞予維持。四、按「依都市計畫法第十七條第二項後段規定『....主要計畫發布已逾二年以上，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫興建完成者，得依有關建築法令規定，由主管建築機關指定建築線，核發建築執照。』此所指『得依有關建築法規定　核發建築執照。』乙節，並非強制規定，因之，即使主要計畫發布實施已逾二年，如其計畫書內有規定如主旨所敘者，人民申請建築執照，自可據以不准。」內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函釋有案。首揭函釋「....如計畫書內有規定如主旨所敘者....」乙節，所指「主旨」係指台灣省政府建設廳七十三年三月一日七三建四字第八〇五一號函之主旨「關於都市計畫主要計畫書內規定『應擬定細部計畫後，始得申請建築使用，並應儘可能以市地重劃方式辦理，以取得公共設施用地』，上開地點於細部計畫尚未發布實施前，是否可據以禁止人民申請建築乙案，請依內政部核示辦理....」而言。又同函釋所指「所敘者」為上開省建設廳函主旨前段「應擬定細部計畫後，始得申請建築使用，並應儘可能以市地重劃方式辦理，以取得公共設施用地」，為該主旨請釋之前提事項，主旨後段「上開地點於細部計畫尚未發布實施前，是否可據以禁止人民申請建築。」為該主旨請釋之疑義要點而言。主旨前後段之前提事項及疑義要點前後配合後，建築管理主管機關始斟酌個案情況決定「可據以不准發照建築」或「可發照建築」。換言之，細部計畫尚未發布實施地點，可據以不准發照建築。至於細部計畫已發布實施地點，因無疑義 (未請釋示) 依照都市計畫法第十七條第二項後段規定可發照建築。因之，前揭系爭建築基地業經前揭八十年六月六日八十府建都字第五六七七八號函公告土

牛地區細部計畫，依法完成法定程序，並自八十年六月七日零時起發布實施，已無前揭省建設廳函主旨後段「上開地點於細部計畫尚未發布實施前」之疑義要點存在，自不能與前揭內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函釋相提並論，應依法發照建築。被告及原訴願決定機關所為之原處分及原訴願決定均無法律依據，為不合法。五、前揭七十六年十月二十一日七六府建都字第九三二六六號函公告， 變更計畫書、圖表明附帶條件：(1)應另行擬定細部計畫，除主要計畫指定之公共設施外，依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後始准予發照建築。(2) 以市地重劃方式開發。固為依據都市計畫法第十五條第一項第十款規定主要計畫得就該計畫之其他應加表明之事項之規定而加入者，自無可厚非。惟上揭所加表明事項， 除文字表面上所表明之意思之外，附帶條件第 (1) 項尚隱含明確表達有條件禁建之意思在內，但前揭系爭建築基地，經前揭八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號函公告，土牛地區細部計畫擬定計畫書、圖，自八十年六月七日零時起發布實施，解除禁建，前揭系爭建築基地不再受本第 (1) 項之有條件禁建。而附帶條件第　項不但祇依都市計畫法第五十八條第一項「縣 (市) (局) 政府為實施新市區之建設，對劃定範圍內土地及地上物得實施區段徵收或土地重劃。」之規定，表明彈性選擇開發方式為「(2) 以市地重劃方式開發」而已。完全未以文字依據民法第九十九條第二項「附解除條件之法律行為，於條件成就時，失其效力。」之規定表明如：「 (2) 以市地重劃方式開發完成後，始准予發照建築。」或如：「本變更計畫，應俟下列各附帶條件完成後，始准予發照建築。 附帶條件：(1) .... (2) 以市地重劃方式開發」等充分明確表達隱含有條件禁建意思。亦即本第 (2) 項完全無表明禁建意思。因之，前揭變更計畫書、圖附帶條件第　項對前揭系爭建築基地完全無禁建效力。前揭原再訴願決定機關內政部八十一年十月八日台　內訴字第八一〇四〇四一號內政部訴願決定書，理由：「....應依該住宅區變更計畫說明書規定辦理 (即以市地重劃方式開發) 後，始准予發照建築....」乙節，其文字所表達意思與前揭變更計畫書、圖附帶條件之文字所表達意思，截然不同，且該節無具有法律效力之出處。原再訴願決定機關，據此駁回再訴願於理、於法不洽。請庭上命被告提出該節文字之出處作為審理之參考。請庭上向被告調閱前揭住宅區變更計畫書、圖原卷查證以明何者為虛實。六、查與市地重劃有關之土地

法、都市計畫法、實施都市平均地權條例、建築法、都市土地重劃實施辦法等法規均無明文規定，市地重劃地區應強制禁建，或市地重劃方式開發範圍，地區確定同時應強制實施禁建。惟都市計畫法第五十八條第四項「土地重劃之範圍，選定後，直轄市、縣 (市) (局) 政府得公告禁止該地區之土地....新建、增建、改建　但禁止期間不得超過一年六個月」同法第八十一條「依本法新訂都市計畫、擴大都市計畫、變更都市計畫時得先行劃定計畫地區範圍....得禁止在該地區範圍內一切建築物新建、增建、改建....。前項禁止期....。但最長不得超過兩年。」此兩條法律均為彈性規定。因之，前揭系爭建築基地之變更計畫書、圖及擬定細部計畫書、圖發布實施時及實施後，既未依前揭都市計畫法第八十一條及同法第五十八條第四項規定公告實施禁建，及前揭變更計畫書、圖、細部計畫書、圖、附帶條件「 (1) ....。 (2) 以市地重劃方式開發。」乙節，未表明禁建意思，已敘明如前第五項系爭建築基地何來禁建之有？被告經人民申請至系爭建築基地之建築執照時，自應負責依法發照建築。七、前揭系爭建築基地無禁建，且經人民申請建築，應依法發照建築之理由，除已詳述如前第五、六項外，今退一步言之，縱令前揭系爭建築基地經前揭七十六年十月二十一日七六府建都字第九二二六六號函公告，變更計畫書、圖自七十六年十月二十二日起發布實施時，雖未依都市計畫法第八十一條規定同時公告禁建，勉強將該變更計畫書、圖附帶條件：「 (1) .... (2) 以市地重劃方式開發。」乙節，假設視同含有禁建意思之公告，則自七十六年十月二十二日起至今為止已整整五年有餘，早已逾同法第八十一條第二項「....前項禁止期限。....但最長不得超過兩年。」之規定，禁建早已期滿，自動解禁。原處分機關自不得再未依變更計畫書、圖附帶條件：「 (1) ....以市地重劃方式開發」否准發照建築。原訴願決定機關、原再訴願機關，以相同理由決定駁回訴願、再訴願，依法不洽。八、再退一步言之，前揭系爭建築基地，縱使於前揭八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號函公告，土牛地區細部計畫書、圖自八十年六月七日零時起發布實施時，雖未依前揭都市計畫法第五十八條第四項規定一併公告該細部計畫地區同時實施禁建，勉強將土牛細部計畫書、圖記註：「(1) 本地區依照市地重劃方式辦理 (2) ....。」乙節，假設視同含有禁建意思之公告，令前述第七項理由自動解禁，可核發建照建築之系爭建築基地，因土牛地區細部計畫之公告發布實施，重新禁建。則依前揭都市計畫法第

五十八條第四項規定自八十年六月七日發布實施細部計畫日起至八十一年十二月六日止禁建期滿一年六個月，禁建期滿，自八十一年十二月七日自動解禁。前揭系爭建築基地無禁建，經人民申請建築，建築管理主管機關應依法核發建築執照予人民建築，理至明顯。九、前敘第七、八項為假設形式，假設前揭變更計畫及其後之細部計畫書、圖附帶條件：「 (2) 以市地重劃方式開發。」乙節，於公告發布實施時被視同含有禁建意思同時一併開始實施禁建成立 (按：此為假設事項，事實上絕不能成立，即使以行使行政裁量權，亦因依法不合不能成立) ，其最長禁建期限，依據中央法規標準法第十一條：「....命令不得牴觸憲法或法律....」之規定，絕不允許其超過都市計畫法第五十八條第四項規定之一年六個月，同法第八十一條第二項規定之兩年。否則依前揭都市計畫法第五十八條第一項「....新市區之建設....得實施區段徵收或土地重劃。」中選定之「以市地重劃方式開發。」經被告依同法第十五條第一項第十款之規定，表明於該住宅區變更計畫書、圖附帶條件中，立即變為無限期超級禁建條款，破壞法律秩序無餘。因之裁量權之裁決不得違法，法律優於裁量權原則，必須予以絕對尊重，以防止裁量權過度膨脹，保障人民自由處分、使用自有財產之自由權、財產權之完整。十、原告祇對被告於處理人民申請建築核發建築執照過程時，執行前揭七十六年十月二十一日七六府建都字第九三二六六號函公告土牛地區細部計畫書、圖及前揭八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號函公告土牛地區細部計畫書、圖附帶條件：「 (1) .... (2) 以市地重劃方式開發。」錯誤引用前揭內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函，對都市計畫法第十七條第二項後段規定函釋。致原告權益受損，提起訴願，請求改用適當法規條文發照建築，以救濟而已。原告從未對前揭都市計畫變更計畫，及其後之細部計畫公告之實質內容、計畫結構，提出非難、異議或訴願要求再變更計畫等。應不致與原訴願決定書，理由：「一、司法院大法官會議議決釋字第一五六號解釋....。行政院六十九年十一月八日台六十九訴字第一四一四三號函釋....」相牴觸。原訴願決定書指摘原告，提起訴願，即程序有未合，尚非事實。綜上所述，原告一再申請陳情請求被告發照建築，均被錯誤引用法律條文及其函釋，處分否准發照建築。提起訴願，亦被以與被告同一理由駁回。提起再訴願，又被以不合理解釋都市計畫變更計畫書、圖附帶條件之內容意思，駁回再訴願，致原告之權益受損，

未獲得保障。不得已提起本訴，懇請撤銷原處分及訴願、再訴願決定，以保權益等語。

被告答辯意旨略謂：原告申請坐落００鎮００段０小段二九七地號 (係屬竹南頭份土牛地區細部計畫住宅區內) 建造執照。唯本案 76.10.21 府建都字第九三二六六號函公告核定該住宅區依變更計畫說明書規定 (1) 應另行擬定細部計畫，除主要計畫指定之公共設施外依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後准予發照建築。(2) 以市地重劃方式開發。本案八十年一月四日 (80) 府建管字第一三一三〇八號函依據台灣省政府建設廳 79.12.22 建四字第四九三四八號函辦理。擬定竹南頭份都市計畫 (土牛地區細部計畫) 案經台灣省政府核定八十年六月六日 (81) 府建都字第五六七八七號函公告實施，於八十一年三月廿一日 (81) 府建都字第二七七〇七號函依據台灣省地政處土地重劃工程規劃總隊 81.03.06 (81) 地劃三字第一七九三號函辦理，測定樁位座標成果表公告及頭份地政事務所辦理地籍圖分割。台灣省政府訴願決定書、內政部訴願決定書、台灣省政府七十年一月六日 (70) 府訴秘字第一二五六五〇號函為關於都市計畫之擬定或變更得否提起訴願一案轉送行政院六十九年十二月八日台　訴一四一四三號函請照釋示辦理，原處分並無不合，請駁回原告之訴等語。

理 由

按「依都市計畫法第十七條第二項後段規定，『....主要計畫發布已逾二年以上，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫興建完成者，得依有關建築法令之規定，由主管建築機關指定建築線，核發建築執照』，此所指『得依有關建築法令之規定....核發建築執照』乙節，並非強制規定，因之，即使主要計畫發布實施已逾滿二年，如其計畫書內有規定如主旨所敘者，人民申請建築執照，自可據以不准。」內政部七十三年二月二十日台內營字第二一三三九二號函釋有案，又台灣省政府建設廳七十九年十二月二十二日七九建四字第四九三四八號函釋「本案該住宅區依變更計畫說明書規定：『應另行擬定細部計畫，除主要計畫指定之公共設施外依規定配置必要之公共設施用地並俟細部計畫完成法定程序後始准予發照建築，以市地重劃方式開發。』依本廳函轉內政部七十三年二月二十日七十三台內營字第二一三三九二號函示規定，本案應依說明書規定辦理，始得准予發照建築。」本件原告所申請坐落苗栗縣００鎮００段０小段二九七地號土地之住宅建築執照，雖屬竹南頭份聯合都市計畫住宅區，惟因被告機關

76.10.21 七六府建都字第九三二六六號變更都市計畫公告，曾依同法第十五條第一項第十款之規定，在變更計畫說明書定明附帶條件：(1) 應另行擬定細部計畫，除主要計畫指定之公共設施外，依規定配置必要之公共設施用地，並俟細部計畫完成法定程序後始准予發照建築。(2) 以市地重劃方式開發。因市地重劃尚未完成，則原處分函復應依該住宅區變更計畫說明書規定辦理後，始得准予發照建築，而否准發照，揆諸首揭規定，尚無不合，訴願、再訴願決定遞予維持，亦無違誤。原告雖一再主張：苗栗縣竹南頭份 (土牛及港墘地區) 都市計畫通盤檢討，經被告機關公告發布主要計畫，該地區由農業區變更為住宅區後尚在限建狀態。但被告機關八十年六月六日八十府建都字第五六七八七號函公告發布土牛地區實施細部計畫時，並未依都市計畫法第五十八條第二項、第四項規定一併公告發布同地區要同時市地重劃而需繼續限建或禁建之情形下，該地區自八十年六月七日零時起應依法解除限建、禁建。除非另有需要再發布限建、禁建公告，否則任何人均可在該地區依據建築法、都市計畫法及其他有關法令規定申請建照建築。且查法亦無明文訂定細部計畫發布實施後，其都市計畫道路中心樁位未測釘完竣者，不得發照建築，尤其原告申請建築基地位於竹南頭份都市計畫五號既成主要計畫道路旁，該主要計畫道路中心樁位於許多年前測釘完竣，並已公告測釘成果圖，隨時可根據該測釘成果圖在現場找到Ｃ一七〇九、Ｃ一七〇九–一及Ｃ一七一〇號道路中心樁位指定建築線，且被告機關曾接受原告申請派員指定建築線，於七十九年十月十九日以七九府建都市第一〇七九二二號函通知原告領取該基地建築線成果圖可資證明；同時該基地又不占用公共設施用地，縱認被告就核發本案建造執照有行政裁量權，依都市計畫法第五十八條第四項規定，其禁建期間不得超過一年六月個月，如依同法第八十一條規定其禁建期限亦最長不得超過兩年。前揭細部計畫公告時既未同時公告禁建，被告自應依法發照建築云云。惟查，原告既不否認被告就系爭地發照建築具有行政裁量權，參酌上述期間限制，應非毫無彈性之強制規定，而前揭細部計畫於　　八十府建都字第五六七八七號函公告後，隨即於同函命地政科依計畫書所載事業及財務計畫辦理市地重劃，有該函影本附卷可稽，則被告於執行前揭變更都市計畫附帶條件期間 (「(2) 依市地重劃方式開發」) ，於市地重劃未完成前，函復原告「應依該住宅區變更計畫說明書規定辦理後，始得發照建築」而否准所請，以避免先發

照建築後，於市地重劃整合分配時，因負擔公共設施用地及重劃費用，而縮減土地面積，另發生新問題，於法、於情、於理均核無不合。原告猶執前詞斤斤指摘，難謂有理。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八十二 年 七 月 三十一 日

(本聲請書其餘附件略)