

釋字第七四二號解釋協同意見書

林俊益大法官 提出

壹、前言

本件解釋為【都市計畫定期通盤檢討變更之救濟案】。

本件解釋併有二件聲請案。聲請案之一，聲請人等所有之土地，前經規劃為「中央研究院機關用地」，嗣該院放棄保留而變更為「第三種住宅區」，經臺北市政府八十一年十二月十四日府工二字第八一〇八六八九三號公告「臺北市都市計畫公共設施保留地（通盤檢討）案」詳細說明欄三、（一）變更計畫部分編號 5. 備註 2.：「……應提供 30% 之土地作公共設施（公園用地），同時法定空地亦應配合集中留設」，聲請人至一〇二年十月十七日始提起訴願，經內政部以其等訴願逾期不合法予以不受理，再提行政訴訟，¹經最高行政法院判決，²依本院釋字第一五六號解釋（下稱系爭解釋）理由所稱：「此項都市計畫之個別變更，與都市計畫之擬定、發布及擬定計畫機關依規定五年定期通盤檢討所作必要之變更（都市計畫法第二十六條參照），並非直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔者，有所不同」等語，認依都市計畫法（下稱都計法）第二十六條規定所為之五年定期通盤檢討所作必要之變更計畫，係屬於法規性質，而非行政處分，認聲請人之主張為無理由而判決駁回上訴確定（確定終局判決）。

另一聲請案，聲請人以經營加油站為業，依法取得建築執照擬在某「加油站用地」設置加油站，嗣經臺北市政府依都計法第二十

¹ 臺北高等行政法院 103 年度訴字第 424 號判決駁回原告之訴。

² 104 年度判字第 680 號判決。

六條規定，進行「臺北市士林區外雙溪地區都市計畫通盤檢討（主要計畫）」，將上開「加油站用地」變更為「交通用地（遊客中心）」報請內政部以一〇二年五月六日函核定，臺北市政府再於一〇二年五月十三日公告實施。聲請人不服，經訴願後，依法提起訴訟，³經最高行政法院裁定援引系爭解釋，⁴認上開內政部函及臺北市政府公告之「臺北市士林區外雙溪地區都市計畫通盤檢討（主要計畫）」，均非對外直接發生法律效果之行政處分，自不得對之提起撤銷訴訟，以抗告無理由而裁定駁回之。

上開二件聲請案之確定終局裁判，均援引系爭解釋，認都市計畫定期通盤檢討所作變更，屬法規性質，並非行政處分，人民權益縱受有損害，亦不得提起撤銷訴訟。聲請人等認上開確定終局裁判所適用之系爭解釋，發生疑義而聲請補充解釋。

本件釋憲案之爭點，在於都市計畫定期通盤檢討所作變更，如其中具體項目，經認定（證明）確有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，是否應許權益受損者依法救濟？

本件解釋多數意見認為：「都市計畫擬定機關依規定所為定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，屬法規性質，並非行政處分。惟如其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟，始符憲法第十六條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。本院釋字第一五六號解釋應予補充。都市計畫之訂定（含定期通盤檢討之變更），影響人民權益甚鉅。立法機關應於本解釋公布之日起二年內增訂相關規定，使人民得就違法之都市計畫，認為損害其權利或法律上利益者，提起訴訟

³ 臺北高等行政法院 102 年度訴字第 2024 號裁定駁回原告之訴。

⁴ 103 年度裁字第 1505 號裁定。

以資救濟。如逾期未增訂，自本解釋公布之日起二年後發布之都市計畫（含定期通盤檢討之變更），其救濟應準用訴願法及行政訴訟法有關違法行政處分之救濟規定。」本席敬表贊同。

本件解釋，有三項特色：第一，重申都市計畫定期通盤檢討所作之變更，本質上仍屬法規性質，並非行政處分；第二，定期通盤檢討之具體項目，如經認定（證明）為個案變更，則屬行政處分，人民得依法救濟，某程度將影響現行行政法院實務之運作；第三，參考德國行政法院之抽象法規範審查制（德國行政法院法第四十七條第一項參照），從憲法高度，要求立法機關限期就都市計畫（含定期通盤檢討之變更），增訂抽象法規範審查之相關規定，可謂用心良苦！因本號解釋，關於解釋理由之建構，尚有可補充說明之處，爰提出本協同意見書。

貳、聲請補充解釋程序要件之審查

關於人民聲請補充解釋，本院解釋早期以大法官第六〇七次及第九四八次會議決議內容作為判斷基準，嗣經系爭解釋及第五〇三號等解釋相繼援引，最近本院釋字第七四一號解釋理由更敘明：「按當事人對於確定終局裁判所適用之本院解釋，發生疑義，聲請補充解釋，經核確有正當理由者，應予受理（本院釋字第五〇三號解釋參照）。」是以本件補充解釋理由第一段爰重申前旨。

參、行政處分之判定基準

關於行政處分之定義，本院釋字第四二三號解釋指出：「行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果

之單方行政行為，皆屬**行政處分**，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異。」（粗體及標示為本意見書添加，下同）系爭解釋亦謂：「公法上之單方行政行為，**如直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加其負擔**，即具有行政處分之性質」。是以都市計畫定期通盤檢討所作必要之變更，是否為行政處分，應依上開解釋意旨判斷之。

肆、有權利即有救濟之憲法原則

關於憲法所保障之訴訟權，依本院釋字第736號解釋理由所闡示：憲法第十六條保障人民訴訟權，係指人民於其「權利或法律上利益⁵」遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於「**有權利即有救濟之憲法原則**」，⁶人民「權利或法律上利益」遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會。本件解釋重申「有權利即有救濟之憲法原則」，應許因都市計畫定期通盤檢討中經認定為個案變更之權益受損者，得循法定程序提起行政爭訟，俾其權利獲得適當之救濟。

伍、定期通盤檢討所作變更，屬法規性質

依都計法第三條規定可知，所謂都市計畫，係指在一定地區內有關都市生活之經濟、交通、衛生、保安、國防、文教、康樂等重要設施，作有計畫之發展，並對土地使用作合理之規劃而言。都市計畫應依據現在及既往情況，並預計二十五年內之發展情形訂定之

⁵ 早在86年6月6日公布之釋字第430號解釋理由書即謂：「人民之『權利或法律上利益』遭受損害，不得僅因身分或職業關係，即限制其依法律所定程序提起訴願或訴訟」，可資參照。

⁶ 釋字第396號解釋理由書，重申釋字第243號解釋所謂有權利即有救濟之法理；釋字第546號解釋理由書：「方符有權利即有救濟之法理」；釋字第653號解釋理由書：「基於有權利即有救濟之原則」。

（同法第五條參照）。依其規劃範圍，可分為「市（鎮）計畫」、「鄉街計畫」與「特定區計畫」三種（同法第九條參照）。在層級上，副分為「主要計畫」與「細部計畫」。主要計畫係細部計畫之準則，細部計畫作為實施都市計畫之依據（同法第七條第一款、第二款參照）。細部計畫應以細部計畫書表明「土地使用分區管制」等事項（同法第二十二條第一項第三款參照）。細部計畫公告實施後，對於都市計畫各「使用區及特定專用區內」土地及建築物之使用、基地面積或基地內應保留空地之比率、容積率、基地內前後側院之深度及寬度、停車場及建築物之高度，以及有關交通、景觀或防火等事項，內政部或直轄市政府得依據地方實際情況，作必要之限制規定（同法第三十九條參照），土地使用分區管制（同法第三章規定，第三十二條至第四十一條）、設置公共設施用地（同法第四章規定，第四十二條至第五十六條）等影響使用分區內人民之權益至鉅。

所謂定期通盤檢討，依原因案件之一所適用之九十六年九月六日修正公布之都計法第二十六條規定：「都市計畫經發布實施後，不得隨時任意變更。但擬定計畫之機關每五年至少應通盤檢討一次，依據發展情況並參考人民建議作必要之變更。對於非必要之公共設施用地，應予撤銷並變更其使用。」另一原因案件所適用之現行都計法第二十六條第一項、第二項相繼規定：「都市計畫經發布實施後，不得隨時任意變更。但擬定計畫之機關每三年內或五年內至少應通盤檢討一次，依據發展情況，並參考人民建議作必要之變更。對於非必要之公共設施用地，應變更其使用。」「前項都市計畫定期通盤檢討之辦理機關、作業方法及檢討基準等事項之實施辦法，由內政部定之。」另內政部發布「都市計畫定期通盤檢討實施辦法」，以供辦理定期通盤檢討之依據，其第十三條規定，都市計

畫定期通盤檢討必須變更者，應即依照本法所定程序辦理變更；無須變更者，即經一定程序層報核定機關備查後，公告週知。綜上相關規定可知，都市計畫定期通盤檢討所作變更，均未具體規範定期通盤檢討之變更範圍及可能內容，即非就特定具體之公法事件而為，性質上確屬法規性質，⁷並非行政處分至明。

陸、個案變更之屬性可能係行政處分

所謂都市計畫之個案變更，係指都計法第二十七條規定：「都市計畫經發布實施後，遇有左列情事之一時，當地直轄市、縣（市）（局）政府或鄉、鎮、縣轄市公所，應視實際情況迅行變更：一、因戰爭、地震、水災、風災、火災或其他重大事變遭受損壞時。二、為避免重大災害之發生時。三、為適應國防或經濟發展之需要時。四、為配合中央、直轄市或縣（市）興建之重大設施時。前項都市計畫之變更，內政部或縣（市）（局）政府得指定各該原擬定之機關限期為之，必要時，並得逕為變更。」與前揭定期通盤檢討變更之比較，二者之法令依據、辦理時機、辦理機關、辦理範圍、檢討或變更之內容，均有所不同。

針對都市計畫之個案變更，系爭解釋釋示：「主管機關變更都市計畫，係公法上之單方行政行為，如直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加其負擔，即具有行政處分之性質，其因而致特定人或可得確定之多數人之權益遭受不當或違法之損害者，自應許其提起訴願或行政訴訟以資救濟，本院釋字第一四八號解釋應予補充釋明。」

⁷ 地方制度法第 25 條規定：「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）得就其自治事項或依法律及上級法規之授權，制定自治法規。自治法規經地方立法機關通過，並由各該行政機關公布者，稱自治條例；自治法規由地方行政機關訂定，並發布或下達者，稱自治規則。」

系爭解釋理由先則闡示都市計畫的個案變更「可能」係行政處分，其謂：「主管機關變更都市計畫，係公法上之單方行政行為，如直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加其負擔，即具有行政處分之性質，其因而致使特定人或可得確定之多數人之權益遭受不當或違法之損害者，依照訴願法第一條、第二條第一項及行政訴訟法第一條之規定，自應許其提起訴願或行政訴訟，以資救濟。始符憲法保障人民訴願權或行政訴訟權之本旨。」嗣又闡示：「此項都市計畫之個別變更，與都市計畫之擬定、發布及擬定計畫機關依規定五年定期通盤檢討所作必要之變更（都市計畫法第二十六條參照），並非直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔者，有所不同。」

系爭解釋理由前段認為，都市計畫之個案變更，「如」直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加其負擔，即具有行政處分之性質，反之，未必係行政處分；解釋理由後段認為，都計法第二十六條所定「都市計畫之擬定、發布及擬定計畫機關依規定五年定期通盤檢討所作必要之變更」之性質，並非直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔者，「均非」行政處分，不得提起行政爭訟。

如前所述，都市計畫定期通盤檢討所作必要之處分，屬法規性質，是以本件解釋，重申系爭解釋理由意旨，「仍認」都市計畫本身及其定期通盤檢討所作變更之性質，屬法規性質，並非行政處分，解釋理由論述，比系爭解釋理由更為清楚！就此而言，或可謂係補充系爭解釋。

此外，本件解釋另強調：都市計畫定期通盤檢討所作變更，實務上有可能隱含個案變更之事實，即定期通盤檢討之具體項目，如經認定（證明）有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，具行政處分性質。此乃個案事實法院認定之

問題，不涉變更定期通盤檢討屬性之問題。換言之，本件解釋公布後，行政法院不得因原告所主張權益受侵害之原因，係基於都市計畫定期通盤檢討變更，即逕行駁回原告之訴，仍應調查該定期通盤檢討變更之具體項目，是否有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔？如經認定（證明）屬實，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟。