

釋字第 795 號解釋不同意見書

蔡宗珍大法官提出
吳陳銀大法官加入
張瓊文大法官加入

本件聲請案不合於聲請補充解釋之要件，應不受理；本號解釋以補充解釋之名，逕就本件聲請案所涉原因案件之救濟程序，指示採取具體、特定之個案認事用法見解，創設前所未有之釋憲權限與方式，採行與法制規範難以相容之異質性手段以達個案救濟目的，且釋憲依據與標的亦不明。爰表示不同意見如下：

壹、本件聲請案與聲請補充解釋之要件不合，理應不受理

本件聲請人係以釋字第 742 號解釋聲請人之地位依法提起再審之訴，遭再審法院依行政訴訟法第 280 條之規定，以再審無理由駁回其訴，聲請人認其「仍未能獲得救濟」，就再審判決所適用之釋字第 742 號解釋，「對原因案件中都市計畫定期通盤檢討公告內具個案變更性質、屬行政處分之個別項目具體內容，其法定期間起算時點之認定」，有聲請予以補充解釋之必要，遂提出本件聲請補充解釋案。是聲請人顯然是以釋字第 742 號解釋未釋示原因案件「法定救濟期間如何起算」，致「其等對再審判決所適用之本院釋字第 742 號解釋發生疑義」¹，而聲請補充解釋，性質上係僅就特定個案（即釋字 742 號解釋所涉原因案件）之救濟程序中之特定問題所為。此等聲請案是否應予受理，應取決於其是否合於聲請補充解釋之要件，尤應考量其聲請釋憲之標的，是否屬依法得聲請解釋憲法者。

¹ 以上引號內文句均出自本件釋憲聲請書。

本院歷來受理補充解釋聲請案，並作成補充解釋者，除一般性聲請解釋所應滿足之要件外，尚應具有聲請補充解釋之正當理由（常見者，如原解釋文義或涵蓋範圍不明、重要關連事項漏未解釋或有續行引伸闡釋原解釋內容之必要等），且由於補充解釋具有延續性調整原解釋意旨之性質與功能，因此所聲請之補充解釋標的與原解釋標的應有事理上之同質性、關連性與延續性。是聲請補充解釋之事項如非原解釋效力所及，亦與原解釋之標的不具事理上之關連性者，實與補充解釋無涉，即應不受理，更不宜以補充解釋之名義作成解釋。至聲請人是否得循一般聲請釋憲案之程式與要件而聲請解釋，則屬另事。

另應強調的是，本院釋字第 177 號、第 185 號解釋所建立，並經多次補充解釋所闡釋之本院解釋對人民聲請解釋所據原因案件所生個案救濟效力（行政訴訟法第 273 條第 2 項已明文規定），並非個別解釋所生之效力，而是本院解釋所具備之一般性、共通性效力；換言之，符合釋字第 177 號、第 185 號、相關補充解釋及法律規定所示要件者，均得援引上開解釋或法律明文規定，就聲請人據以聲請釋憲之確定終局判決所適用，且經各該解釋宣告抵觸憲法者，提起再審之訴或請求提起非常上訴。本院解釋對人民聲請解釋之原因案件所生個案救濟效力，既非各該解釋所個別創設，則各該解釋自無逐一諭示其所涉原因案件之個案救濟方式與效力之必要性；嚴格來說，除非原因案件之救濟本身即為釋憲案標的所在，否則本院於未有明文依據之情形下，是否適於諭示原因案件之個案性救濟方式與效力，實非無疑。況本院解釋對原因案件所生之個案救濟效力，僅限於以各該解釋為據，依

法提起再審或請求提起非常上訴，本院解釋並無直接介入個案而指定救濟方法或內容之權限與正當性。因此，釋字第 742 號解釋就釋憲原因案件後續應如何提起再審或非常上訴、具再審或非常上訴之理由後所重開之審理程序究應如何審理論斷，未多置喙，毋寧是事理之當然，實無漏洞可言。

據上，本件聲請案既係請求諭示釋字第 742 號解釋之原因案件之「法定救濟期間起算時點」之諭示，則該等請求事項既無涉釋字第 742 號解釋標的，且非屬得聲請本院解釋憲法之客體，況釋字第 742 號解釋於此範圍內難有漏洞或不明可言，其聲請補充解釋案實不合法，理應不受理。

貳、本號解釋名為補充解釋，實則已創設前所未有之釋憲權限與方式，採行與法制規範難以相容之異質性手段以達個案救濟目的，且釋憲依據與標的亦不明

本號解釋形式上係釋字第 742 號解釋之補充解釋，惟實質上僅就本件釋憲聲請人於（未來）再審之訴得不受原因爭議事件訴願逾期之影響，可說是針對（未來）再審法院之具體審理指示，亦即具體指示再審法院：「本件聲請人於本院釋字第 742 號解釋公布之日起 30 日內所提再審之訴，視為已於法定得提起訴願之期間內向訴願管轄機關提起訴願。」姑不論此等獨立於行政法與行政訴訟法法理與實務之指示，究應如何從法的角度妥適理解其法律意涵、界定其射程範圍，僅由解釋內容觀之，實與釋字第 742 號解釋本身無直接關連性，亦不存在補充解釋與原解釋之標的間之「補充性」，此由釋字第 742 號解釋之要旨理路實已見分明。

釋字第 742 號解釋文主旨有二：一是都市計畫定期通盤

檢討所作必要變更，雖屬法規性質，並非行政處分，惟其中個別項目依其具體內容，亦可能構成行政處分，而得以提起訴願或行政訴訟以為救濟；二是限期命立法機關就都市計畫之訂定（含定期通盤檢討之變更），增訂相關規定，使符合一定條件之人民得有提起訴訟救濟之機會。解釋理由則進一步明示：「……然由於定期通盤檢討所可能納入都市計畫內容之範圍並無明確限制，其個別項目之內容有無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負擔，不能一概而論。訴願機關及行政法院自應就個案審查定期通盤檢討公告內個別項目之具體內容，判斷其有無個案變更之性質，亦即是否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負擔，以決定是否屬行政處分之性質及得否提起行政爭訟。如經認定為個案變更而有行政處分之性質者，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及訴訟權之意旨。」綜整本號解釋之上述內容，可歸結下列 3 要點：

1. 都市計畫通盤檢討（含主要計畫與細部計畫）所為變更之公告，原則上屬法規性質，非行政處分，但公告內個別項目，依其具體內容，可例外具有行政處分之性質。
2. 都市計畫通盤檢討變更公告內之個別項目是否具行政處分之性質，應由訴願機關及行政法院「個案審查」判斷。
3. 如經認定具行政處分性質之公告部分，(利害關係人)得就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟。

以上 3 點，實以第 1 點為關鍵，亦即指明都市計畫通盤檢討變更（公告）中具體項目之特定內容亦可能具有行政處

分之性質，第 2 點與第 3 點實均屬法理所當然。蓋個案之認事用法，本屬個案救濟機關之權責；而公法行為具備行政處分之性質者，自得循行政處分之相關救濟途徑（除訴願＋撤銷訴訟或課予義務訴訟外，亦可能為行政訴訟法第 6 條第 1 項後段所定「確認行政處分違法訴訟」、同條第 2 項所定「確認行政處分無效訴訟」）請求救濟。況公法行為不具行政處分之性質者，主張其公法上權利或利益受損害者，亦得依個案性質，依法（即符合各類起訴合法性要件）提起行政訴訟法第 8 條所定一般給付訴訟、行政訴訟法第 6 條第 1 項前段所定確認訴訟以為救濟。109 年修正行政訴訟法施行後，涉及都市計畫者，亦得依法提起「都市計畫審查訴訟」。

基此，釋字第 742 號解釋旨在宣示都市計畫通盤檢討變更，依其內容，可能一部或全部具有行政處分之性質，於此範圍內，就本院釋字第 156 號解釋予以補充。此等解釋要旨自有拘束全國各機關與人民之效力，對聲請人據以聲請之原因案件，亦有效力，得為依法提起再審之理由。至於該號解釋原因案件具體所涉之都市計畫通盤檢討變更公告中特定部分，是否具行政處分之性質，該解釋並未自為認定，且指明其屬行政法院認事用法之職權，「應由行政法院依本解釋意旨認定」。既應由行政救濟機關個案認定，則有權認定前，自無個案救濟期間之判定等問題；更精確地說，於標的行政行為之後續救濟程序中，由行政救濟機關為個案認定後，始得論斷個案救濟途徑以及相關程序合法性要件與法定救濟期間。於行政訴訟救濟階段，往往有賴個案法官之闡明與曉諭。凡此皆非大法官所應涉入之個案認事用法之空間。釋字第 742 號解釋既未涉入釋憲原因案件所涉標的行政行為屬性

之認定，自無涉釋憲原因案件「法定救濟期間起算時點」問題；釋憲原因案件所涉救濟程序之具體運作（如是否應經訴願程序、訴願是否逾期等），更非釋字第 742 號解釋之解釋標的，該解釋效力射程範圍尚難涵蓋至此！本號解釋逕為如解釋文之諭示，實已創設前所未有的釋憲權限與方式，採行與行政法法制規範難以相容之異質性手段以達個案救濟目的，且釋憲依據與標的亦有不明。

參、本院釋字第 742 號解釋之聲請人經由再審之訴，實已獲大法官解釋之個案救濟效力

「確定終局判決所適用之法律或命令，經司法院大法官依當事人之聲請解釋為牴觸憲法者，其聲請人亦得提起再審之訴」，行政訴訟法第 273 條第 2 項定有明文，乃釋字第 177 號解釋意旨之明文化規定。惟再審之訴是否合於提起再審之事由（再審理由），與再審之訴實體有無理由，實屬二事。依此規定提起再審之訴，訴訟法上僅屬「有再審理由」，得進入再審訴訟之「本案實體審查程序」，於原告聲明不服之範圍內為辯論及判決（行政訴訟法第 279 條），並有行政訴訟法第 280 條以下規定之適用。再審法院於認定再審訴訟有再審理由，進入本案審理程序後，原則上已與釋字第 177 號、第 185 號等解釋意旨所示效力無直接關係，且屬於個案認事用法之範疇。就此，釋字第 741 號解釋實已清楚闡釋：「……各該解釋之聲請人均得就其原因案件循求個案救濟，以保障釋憲聲請人之權益，……。至各該原因案件之聲請人就其個案是否符合提起再審等救濟期限與其他程序之規範，及有無理由，法院仍應依相關規定予以審查，自屬當然。」

就本件聲請人而言，其既為釋字第 742 號解釋之聲請人，自得依行政訴訟法第 273 條第 2 項，以釋字第 742 號解釋為再審理由，提起再審訴訟。本件聲請案所據之確定終局判決（即再審判決），亦認定聲請人以釋字第 742 號解釋為再審理由所提起之再審訴訟，「為有再審理由」，至此，聲請人實已獲釋字第 177 號、第 185 號解釋所確立之釋憲原因案件救濟效力！固然於再審之本案審理階段，再審法院仍認定原確定終局判決駁回聲請人原審之訴並無違誤，依行政訴訟法第 280 條之規定，以再審原告（即聲請人）之訴無理由，駁回其再審之訴，然此等再審判決結果，實已與大法官解釋所支持之人民聲請釋憲之個案救濟效力無涉。換言之，本件聲請人以釋字第 742 號解釋為據，提起再審之訴遭無理由駁回，並非其依釋字第 177 號、第 185 號等解釋意旨所示個案救濟效力遭減損，亦無涉釋字第 742 號解釋「標的」或要旨，如何藉由「補充釋字第 742 號解釋」而介入再審程序之本案爭議（含訴願是否逾期而屬訴願不合法等事項）？

肆、個案救濟的實象與虛象

多數大法官之所以支持受理本件聲請案，並以特殊的方式作成解釋，無非基於本件原因案件「實體救濟機會」之考量，欲使本件聲請人得逕以本號解釋為據，再次依行政訴訟法第 273 條第 2 項提起再審之訴時，得不再受訴願逾期之不利影響，促使再審法院逕就原因爭議所在之都市計畫通盤檢討變更公告之特定內容為實體審查。為使本件聲請人獲得個案實體救濟機會，不可不謂用心良苦。然而，在我國整體法秩序下，與本院解釋相關之個案救濟，是否僅能以此等非常

手段為之？採取此等非常手段所造就之「個案救濟」，損失了什麼？又付出了什麼代價？

以本號解釋所欲補充之釋字第 742 號解釋來說，其係就 68 年 3 月 16 日所作成之釋字第 156 號解釋予以補充，而補充該解釋之處，嚴格來說，僅在於排除後者解釋理由中所示「擬定計畫機關依規定 5 年定期通盤檢討所作必要之變更……，並非直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔」之見解，並指明都市計畫定期檢討變更，應由有權救濟機關個案、具體判定其是否具有行政處分之性質，已如前述。釋字第 742 號解釋作成後，濫觴自釋字第 148 號解釋之各類都市計畫法律屬性之爭議，相當程度已塵埃落定。簡要地說，都市計畫，不分其屬主要計畫抑或細部計畫，亦不問其係初次擬定，還是定期通盤檢討結果，均有構成行政處分之可能，端視其中具體項目是否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，而合致行政處分之要件。具行政處分性質之都市計畫，除法律另有規定外，自得循相關行政救濟程序請求救濟。從而，歷經釋字第 148 號、第 156 號及第 742 號解釋後，縱使都市計畫法制規範並未有直接的因應性變革，都市計畫法領域以及相關實務運作，包括司法實務運作，實應產生一但似乎尚未顯現一大規模變化。

僅就本號解釋所涉原因案件之爭議，即都市計畫通盤檢討所為變更之具體項目之救濟問題而言，本院釋字第 742 號解釋既已明示都市計畫定期通盤檢討所為變更之特定內容，既有構成行政處分之可能，則定期依法定程序（都市計畫定期通盤檢討實施辦法中，詳定各類都市計畫通盤檢討所應遵循之頻率、範圍、基礎、應考量要素與各種分區檢討基準）

為通盤檢討之結果，就其中具行政處分性質之部分而言，不論是否予以變更，均有可能逐次出現新的行政處分：通盤檢討結果有所變更，固屬新處分；如通盤檢討結果無變更之必要，則由於有權機關行使都市計畫通盤檢討權限而依法檢討，其檢討結果無論如何，應已屬具第二次裁決性質之行政處分，亦為新處分！都市計畫定期通盤檢討實施辦法第 13 條甚且明文規定：「都市計畫經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，應將檢討結果連同民眾陳情意見於提經該管都市計畫委員會審議通過並層報核定機關備查後，公告週知。」是都市計畫定期通盤檢討結果，無論是否變更，均應經法定審議程序後公告，益證具行政處分性質之都市計畫部分，於每次通盤檢討結果，即使並未變更內容，均應有主張其為第二次裁決之正當性，利害關係人即得依法請求救濟。此等取向於個案救濟之法理耕耘與法律策略思考，不但有利於釋字第 742 號解釋聲請人自 81 年起即有爭議之原因案件之解決，釋憲案聲請人以外之類似處境當事人自亦可立足於個案權利保護之立場而為論理主張，爭取新的救濟機會。就該等初見於行政訴訟都市計畫審查程序新制實施前之都市計畫，甚至非無可能以此思考取向，尋得獲新制救濟之一線生機。

本院解釋理應蘊含不言自行之法治發展驅策力，於正向推進法治發展上可扮演極關鍵的角色，上述本於行政法理所為推衍主張之可能性，正是承續本院相關解釋之驅策力而為演繹之結果，且其具象表現，正可以是一包括但不限於釋憲聲請人—追求個案正義之個案救濟！固然，從本院解釋之驅策，到多元參與下法理主張之激盪與衝撞，再到個案正義之

展現，是一條漫漫長路，往往無捷徑可行，但法治土壤不正是在這樣的歷程中逐步深化厚植？

若不此之圖，僅著眼於特定情境與條件下之特定個案救濟，甚至為此強行採取與法制規範難以相容之異質性手段，則最後所恃者，恐將只是欠缺內在理據的組織性權威，甚至可能減損本院解釋對法治正向發展的驅策力，恐難以引領相關法治議題之深化與整合。本號解釋僅對本件聲請人以及其所爭執之原因案件有意義，極其單純的「個案救濟性」解釋。但不同於各級法院之個案判決，亦不同於未來的裁判憲法審查程序者，此號解釋既未（能）廢棄任一裁判，發回管轄法院；亦未能就爭議標的自為裁判，卻逕行指示本件聲請人先前提出之再審之訴，「視為已於法定得提起訴願之期間內向訴願管轄機關提起訴願」。問題是，即使未來再審法院仍認定爭議標的（81年公告之特定部分）具行政處分性質，並依本號解釋而「視為」再審原告已遵期提起訴願，則該行政處分早已產生之形式存續力（不可爭力）是否當然消失？該行政處分早已產生的其他效力呢？最重要的，81年公告後應至少已歷經了5次都市計畫局部或全部通盤檢討程序，即便至今仍維持與81年公告相同之內容，但81年公告處分之效力是否仍存續中？還是已因多次第二次裁決性處分依序生效，81年公告處分效力早已消滅，代之而起的是第5代或第6代的通盤檢討公告處分？這種情形下，究如何處理本號解釋之要求？還是，以上問題均無須考量，再審法院應逕就再審原告所主張之「81年公告處分」是否違法予以實體審查？如此一來，該行政處分違法判斷之基準時與撤銷訴訟裁判基準時為何？難道可毫不猶豫地指向距今已逾28年之81年公告處分

作成時，無視 28 年間始終未曾停歇的相關都市計畫行政運作與社會發展？本號解釋真能嵌合到以上問題所植基的行政法體系中？抑或自始即須自我定位於法體系之外，甚至成為某種獨立存在之異質體？況以本號解釋追求原因案件之個案救濟機會，再審法院及相關機關勢必須個案性揚棄相關法制規範（尤其是首當其衝的訴願法定期間對行政處分形式存續力與行政救濟制度相關法理與實定法規範），恐不得不進入無法可依之灰色地帶。固然侷限於單一個案的結果，可能對其他個案不具直接影響力，亦無法推廣及於其他個案，但不能不問，何以該釋憲原因案件可享有此等特權？何以其他類似個案卻必須受相關法制規範之拘束？僅因聲請釋憲有功？凡此皆值吾人深思。