

（本文章之寫作與發表由財團法人中華法學研究院贊助）

我國都市計畫裁量自由與司法審查相關法律問題分析 （下）

陳 明 燦*

三、違反法定原則效果

茲於都市計畫形成過程中不論是違反旨揭形式要求原則或實質要求原則之意旨，其後續所發布實施之計畫內容均得會被宣告違法而予以撤銷，雖然系爭解釋（推定地）認為都市計畫機關依規定所為計畫之性質尚屬法規，然若合於一定要件者（如具體項目發生直接性之規制效力），則仍具有行政（一般）處分之性質。於是，主管機關於其擬定之形成過程中，乃須遵守一定之法規範（法定原則）。如前所述，旨揭所述土地利用計畫法上「合法性要求原則」之意旨，其內容得進一步包括「形式（程序）要件」與「實質要件」兩項目，前者包括意見諮詢與蒐集原則、民眾參與原則、同級審議原則、上級（審議）核定原則及公告周知原則；至後者則包括必要性原則、明確性原則、配合義務原則、規劃發展原則及（公私）利益衡量要求原則，其中「配合義務原則」（例如國土計畫法第 8 條第 4 項）乃指都市計畫不得牴觸高階國土計畫所揭櫫目標（原則），若為牴觸則其計畫內容乃不具合法有法效性⁷⁸。由於

* 國立台北大學公共事務學院不動產與城鄉環境學系特聘教授。

⁷⁸ 當人民提起都市計畫違法訴訟者，其處理程序(例如)得參行政訴訟法第 237 條之 21，其規定：「高等行政法院收受起訴狀後，應將起訴狀繕本送達被告。被告收受起訴狀繕本後，應於二個月內重新檢討原告請求宣告無效之都市計畫是否合法，並分別依下列規定辦理：一、如認其違反作成之程序規定得補正者，應為補正，並陳報高等行政法院。二、如認其違法者，應將其違法情形陳報高等行政法院，並得為必要之處置。三、如認其合法者，應於答辯狀說明其理由。被告應附具答辯狀，並將原都市計畫與重新檢討之卷證及其他必要文件，一併提出於管轄之高等行政法院。如有與原告請求宣告無效之都市計畫具不可分關係者，亦應一併陳報。」

我國行政訴訟法「都市計畫審查程序專章」實施伊始，是本文嘗試以德國建築法典之規定內容為例，並以圖 1 說明其法律效果，以供作我國主管機關之參考。

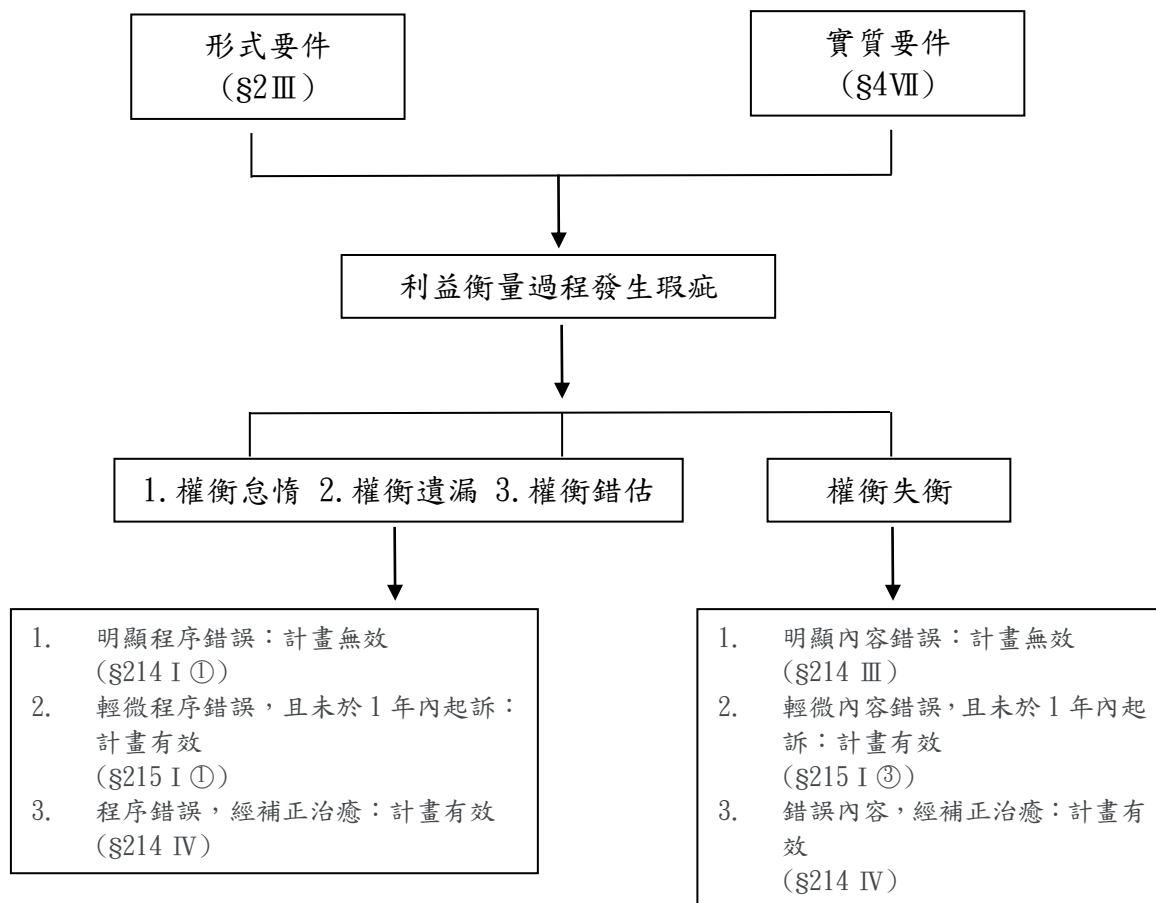


圖 1：德國都市計畫違反建築法典相關規劃原則之法律效果梗概

資料來源：本文繪製

肆、都市計畫審議核定機制與相關問題分析

按當地方主管機關依法擬定之都市計畫（草案），於其發布實施之前仍應接受各級依法所設立「都市計畫審議委員會」之審查，以完成法定程序。雖然都市計畫審議委員會係屬擬定機關之附隨組織，然若細繹其法定功能，對於都市計畫機關於規劃時是否謹守「合目的性原則」（亦即規劃相關法定原則）仍具有「再次審查」之功能（最後一道合目的性審查防線），是謹先簡述其審議機制內容，再分析其問題所在。

一、審議核定機制內容

（一）審議委員會組成份子與審議事項

首先，行政院依據都市計畫法第 74 條第 2 項規定訂定了「各級都市計畫審議委員會組織規程」（下稱系爭規程），茲所謂「各級」係指內政部、各級地方政府及鄉（鎮、市）公所之都市計畫委員會，其中第 2 條第 1 款明定「都市計畫擬定變更之審議事項」為其職責之一。又，同規程第 3 條第 1 項規定：「內政部都市計畫委員會置主任委員及副主任委員各一人，委員二十人至三十人。」第 4 條第 3 項至第 5 項就委員之遴選進一步規定「由內政部分別就左列人員派聘之：1.主管業務機關首長或單位主管。2.有關業務機關首長或單位主管或代表。3.具有專門學術經驗之專家。4.心公益人士。5.第一款及第二款派聘之委員，總合不得超過委員總人數二分之一。但內政部都市計畫委員會不在此限。內政部及直轄市政府依第三項第三款派聘之委員，應具備都市計畫、都市設計、景觀、建築或交通之專門學術經驗。各級都市計畫委員會應有熱心公益人士二人擔任委員。」以因應審議事項須具有「專業」特性之需及確保審議相關領域具周延性，值得肯認。然而同規程第 10 條規定「都市計畫委員會開會時，得允許與案情有關之公民或團體代表列席說明，並於說明完畢後退席。」但所稱人民之參與方式僅限於「列席說明」而非雙向溝通，從而於審議實施時規劃機關與列席人民之間似存有「武器不平等」之虞，此應不利於於規劃事項所涉及（私利與公益）問題之解決。再者，如前所述，隨著自今（109）年 7 月 1 日起公布實施行政訴訟法「都市計畫審查程序專章」相關條文，尤應注意及之。又同規程第 12 條規定「都市計畫委員會得推派委員或調派業務有關人員就都市計畫有關事項實地調查，並研擬意見，提供會議討論及審議之參考（第 1 項）。前項實地調查及意見之研擬，必要時，得由主任委員於會議前，分請有關委員或調派業務有關人員為之，並得聘請其他專家參與。」此應有利審議事項相關問題之解決而值得肯認，其第 13 條規定「都市計畫委員會為審議都市計畫案，得視實際需要，就計畫之種類及性質，議定相關審議事項及處理原則，作為各該都市計畫委員會審議之參考。」此點對於委員會之審議機制至為重要，將於下文予以論述。

（二）審議委員會審議處理原則

茲因篇幅限制，謹以「都市計畫定期通盤檢討實施辦法」（性質屬法規命令）

之相關規定為主，此亦為系爭解釋之解釋標的（爭點）；至於行政規則（如「都市計畫工業區檢討變更審議規範」或「都市計畫農業區變更使用審議規範」等）與行政函釋（如「行政院 81 年 7 月 28 日台 81 內字第 26274 號函都市計畫擴大、新訂或農業區、保護區變更為建築用地時，應辦理區段徵收」與「行政院 88 年 2 月 9 日台 88 內 06064 號函等」則暫略），以了解都市計畫委員會委員對於爭議問題之審議處理原則。茲進一步檢視該辦法所定審議原則計達 32 項次⁷⁹，不可謂少，惟（地方）都市計畫審議委員會除須對其計畫草案採行「因地制宜」之審議原則之外，本文依據旨揭都市計畫相關原則而臚列其主要（實質）審議事項（原則）如下⁸⁰：

1. 基本審議原則：包括

- （1）規劃地區資料調查及分析推計：應依下列各點辦理，並研擬發展課題、對策及願景，作為檢討之依據：（1）自然生態環境、自然及人文景觀資源、可供再生利用資源。（2）災害發生歷史及特性、災害潛勢情形。（3）人口規模、成長及組成、人口密度分布。（4）建築密度分布、產業結構及發展、土地利用、住宅供需。（5）公共設施容受力。以及（6）交通運輸。
- （2）計畫年期及計畫人口推計：包括（1）配合區域計畫調整為 115 年。（2）人口少子化應予調降計畫人口。

2. 整體開發方式審議原則

對於諸如區段徵收、市地重劃或開發許可等之審議，須注意：（1）已劃設而未取得之公共設施用地，應全面清查檢討實際需要，有保留必要者，應策訂其取得策略，擬具可行之事業及財務計畫，納入計畫書規定，並考量與新市區建設地區併同辦理市地重劃或區段徵收，或舊市區地區併同辦理整體開發，以加速公共設施用地之取得開闢。（2）就都市計畫書附帶條件規定應辦理整體開發之地區中，尚未開發之案件，檢討評估其開發之可行性，作必要之檢討變更。

⁷⁹ 資料來源由內政部營建署提供(提供日：民國 109 年 8 月 30 日)。

⁸⁰ 至於形式審議原則諸如「補辦公開展覽程序」(內容異性太大)包括例如超出公开展覽草案範圍之審議：其通盤檢討案變更計畫內容，如有超出公开展覽範圍者，經內政部都委會審決通過後，須依都市計畫法第 19 條規定，另案辦理公开展覽及說明會，公开展覽期間無任何公民或團體陳情意見或與變更案無直接關係者，則報由內政部逕予核定，免再提會審議；公开展覽期間公民或團體提出陳情意見與本變更案有直接關係者，則再提會討論。又如主要計畫與細部計畫分開擬定（土地使用分區管制要點、都市設計、都市防災等）之審議：包括 1. 都市計畫法第 23 條明定由直轄市、縣（市）政府核定實施細部計畫，將土地使用分區管制要點改為細部計畫內容，由地方政府本於職權自行核定。2. 主要計畫僅敘明原則性文字。

3.公民或團體陳情意見審議原則：包括

(1) 規劃草案。(2) 公告徵求意見。(3) 地方都委會審議期間。(4) 內政部都委會審議期間：A.專案小組其間陳情意見。B.專案小組後陳情意見。C.補辦公開展覽期間陳情意見。以及(5)內政部都委會審議完竣，如有滯礙難行之處，地方政府補充具體理由再行提會討論。

4.土地使用分區檢討基準審議原則：包括

(1) 住宅區、商業區：A.台北市住變更：容積率不變，僅增加允許使用項目。B.(例如)A直轄市之住宅區改劃為商業區：建弊率、容積率、允許使用項目比照商業區，負擔少，但是容積率增加2倍，造成不公平情形。(2) 工業區：A.各縣市政府研提都市計畫都市發展暨工業區變更策略案。B.都市計畫工業區檢討變更審議規範。以及(3) 農業區：A.都市計畫農業區變更使用審議規範。B.農業用地變更為非農業用地時，依農業發展條例第10條規定，應先徵得主管機關之同意，請檢附農業主管機關同意變更證明文件。

5.公共設施檢討基準審議原則：包括

(1) 行政院或中央目的主管機關核定之重大公共工程建設計畫。(2) 地方政府認定之重大公共工程建設計畫。(3) 配合劃設學校、公園綠地、交通建設、水利工程、社會福利與社教機構、公共住宅、衛生、警政、消防、國防、上下水道等公用事業用地。(4) 配合機關設置之需求，取消或指定用途。以及(5) 都市計畫法第45條，公園綠地5項用地不得少於10%。(6) 內政部都委會106年4月25日第898次會議報告決定：都市計畫定期通盤檢討實施辦法第17條第2項但書「情形特殊」，指下列各款情形之一：A.依都市計畫法第12條，為發展工業、保持優美風景、水源保護及其他非以居住為目的而劃設之特定區計畫。B.都市計畫風景區、河川區等闢建有登山景觀步道、河濱親水公園等設施，及都市計畫規劃地區範圍內之國家公園地區闢建具有公共設施開放空間及設施，已兼具公園用地之休閒遊憩功能。C.毗鄰都市計畫範圍之非都市土地闢建有公園、綠地、廣場、體育場所等公共設施開放空間及設施。D.都市計畫已開闢學校用地，校園設施提供社區民眾活動使用，以及其他公共設施用地政府設立運動中心，兼具體育場所用地之運動遊憩功能。E.計畫區內都市發展用地未達計畫總面積百分之五十，且計畫人口未達一萬人。F.通盤檢討後公共設施用地實際取得面積較通盤檢討前增加。G.

其他經都市計畫委員會審議通過之情形特殊者。

6.提供或捐贈回饋審議原則：包括

（1）都市計畫法第 27 條之 1：低價值或低強度土地變更為高價值或高強度者，須提供或捐贈都市計畫變更範圍內之公共設施用地，可建築土地、樓地板面積或一定金額。（2）以捐贈回饋公共設施用地為原則，特殊案例則改以繳納代金（如：捐贈面積過小等）。以及（3）代金：以市價（估價）為計算基準。

二、審議核定相關問題與建議

此處謹參酌前文有關都市計畫形成過程所涉及相關原則以及內政部所訂審議核定機制中所涉及重要原則，謹提出下述審議相關問題與建議。

（一）宜於都市計畫審議委員會中增訂不動產所有權人代表（席次）

茲於「形式審議原則」上之建議，除了如上文所指摘審議過程中存有「武器不平等」弊端之外，在都市計畫須恪遵「與民規劃」之意旨下，建議應於系爭規程明訂各級都市計畫委員會之組成份子中應包括規劃地區內土地與建物所有權人之代表及明定其席次，而非僅是所謂「熱心公益人士」（仍是側重於公益考量），蓋不動產所有權乃為其權利之核心，若能有效與其權利人進行溝通，應較能祛除問題而有利於解決，至於其「席次」亦應不宜過少。

（二）宜於系爭規程中增訂審議事項所涉公、私利益衡量判斷模式

至於有關「實質審議原則」之建議，首先宜於前揭所敘「基本審議原則」所包括項目中增訂「其他」，以資周延規劃地區相關資料之蒐集析與客觀分析，並免「掛一漏萬」，蓋此為規劃區內相關公、私利益所涉及各種評估項目及其項目之決定因素，至為重要。至於主管機關於擬訂都市計畫時除須避免發生公、私利益「錯誤權衡」等情狀發生之外，建議不妨仿效土地徵收條例第 3 條之 2 有關徵收核准所須具備「公益性」之評估指標及其指標之實施模式⁸¹，於系爭規程審議原則中增訂進行審議時所涉公、私利益之評估指標及其衡量判斷模式（基準）

⁸¹ 其規定：「需用土地人興辦事業徵收土地時，應依下列因素評估興辦事業之公益性及必要性，並為綜合評估分析：一、社會因素：包括徵收所影響人口之多寡、年齡結構及徵收計畫對周圍社會現況、弱勢族群生活型態及健康風險之影響程度。二、經濟因素：包括徵收計畫對稅收、糧食安全、增減就業或轉業人口、徵收費用、各級政府配合興辦公設施與政府財務支出及負擔情形、農林漁牧產業鏈及土地利用完整性。三、文化及生態因素：包括因徵收計畫而導致城鄉自然風貌、文化古蹟、生活條件或模式發生改變及對該地區生態環境、周邊居民或社會整體之影響。四、永續發展因素：包括國家永續發展政策、永續指標及國土計畫。五、其他：依徵收計畫個別情形，認為適當或應加以評估參考之事項。」計有五大項評估指標。

⁸²，以利（中央）都市計畫審議委員會行使審查權之依據。進步而言，若以前揭「公共設施檢討基準審議原則」為例，其所定六項審議原則似乎仍過於側重「公共利益」面向之考量，而未合理考量因都市計畫變更導致從高價值土地被改劃為低價值公共設施用地所隱含之「私人利益」，是應修正；至於其審議所涉及而須遵守之「必要性原則」，亦應確實恪遵（例如）行政程序法第7條之規範意旨。

伍、都市計畫之計畫裁量相關判決分析（代結論）

如上文所述，都市計畫機關於行使「計畫裁量」權利時，司法機關原則上僅為寬鬆之合法性審查⁸³。茲就「判斷餘地」之審查密度而言，行政法院判決（如最高行政法院108年度判字第464號判決）多認為其審查重點僅在於：1.行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊；2.法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤；3.法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存之上位規範；4.行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準；5.行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量，亦即違反不當連結之禁止；6.行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序；7.作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限；以及8.行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則等面向上。事實上，司法院相關解釋亦早已提及相似見解⁸⁴，而喧騰一時之司法院釋字第

⁸² 或者基於「法律保留原則」之意旨，宜先於都市計畫法中明訂之，再於系爭規程中詳訂公、私利益評估主標語衡量判斷模式之條文內容。

⁸³ 例如得參最高行政法院106年度判字第345號判決，其判決書謂：「……關於都市計畫涉及高度專業判斷，其擬定、核定計畫具有相當寬廣之計畫形成自由，得據以從事計畫裁量。且都市計畫具有整體性，其任何一部與計畫整體間具有不可分之關係。如擬定、核定計畫機關有完全欠缺法益（公益或私益）之衡量，或對於重要法益未經衡量，或對有關權益為不符比例原則之高估或低估等重大瑕疵情事，即屬裁量濫用。行政機關本於行政權作用而為之裁量行為，除有逾越權限或濫用權力而構成違法之情形外（行政訴訟法第4條第2項），合理性之裁量行為原則上應予以尊重。……」又如最高行政法院104年度判字第680號判決亦指出：「……至系爭都市計畫公共設施保留地通盤檢討，就原計畫所作之必要變更計畫為「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」之記載，並非就個別具體事件之處理，而係對於一定地區內各項重要設施以及土地使用所為之整體規劃，故其並未直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加其負擔，依前述司法院釋字第156號解釋意旨，其並非行政處分，而係屬法規性質，……」

⁸⁴ 例如司法院釋字第553號（91年12月20日）解釋理由書略以：「……，對此類事件（涉及不確定法律概念）之審查密度，揆諸學理有下列各點可資參酌：（一）事件之性質影響審查之密度，單純不確定法律概念之解釋與同時涉及科技、環保、醫藥、能力或學識測驗者，對原判斷之尊重即有差異。又其判斷若涉及人民基本權之限制，自應採較高之審查密度。（二）原判斷之決策過程，係由該機關首長單獨為之，抑由專業及獨立行使職權之成員合議機構作成，均應予以

709 號解釋則毋寧是從上文所述「正當行政程序」之觀點再次標示（揭櫫）了判斷餘地之「界限」所在。再者，為進一步予以分析，本文嘗試以「司法院法學資料檢索系統」為資料搜尋之平台，並以「都市計畫違法」為關鍵字，搜尋最高法院近 5 年（民國 104 年 1 月 1 日至 109 年 8 月 31 日；檢索日：民國 109 年 9 月 2 日）相關判決，然事與願違，僅得退一步以「都市計畫+判斷餘地」為關鍵字再次予以搜尋計有 104 則判決（包括裁定），再按本文撰寫意旨篩選後乃以最高法院 109 年判字第 290 號判決為例予以分如下。

一、事實概要

緣上訴人所有苗栗縣苗栗市嘉福段計有 5 筆土地（下稱系爭土地），為苗栗都市計畫範圍內之道路用地，屬都市計畫公共設施保留地，尚未辦理用地徵收。上訴人以民國（下同）106 年 9 月 5 日陳情書向被上訴人（苗栗縣政府）陳請系爭土地解編事宜，經被上訴人以 106 年 9 月 13 日府商都字第 1060172660 號函（下稱被上訴人 106 年 9 月 13 日函或原處分）復上訴人略以：「……旨案本府前以 106 年 4 月 28 日府商都字第 1060067332 號函復臺端在案，有關道路用地之檢討變更事宜，本府（即被上訴人）將依內政部 102 年 11 月 29 日訂頒之『都市計畫公共設施保留地檢討變更作業原則』辦理。……」上訴人不服，提起訴願，經決定不予受理，並經臺中高等行政法院 107 年度訴字第 54 號判決駁回，乃提起本件行政訴訟。又上訴人認為系爭土地為計畫道路編定迄今已 40 餘年，並無任何道路實施計畫之工程規劃存在，且該區域依被上訴人提供之道路地圖，均為具備完善聯絡道路之區域，且已有道路可為區域通行使用，並無另為計畫道路開設之需求，系爭土地無劃設為道路之必要。且系爭土地被編定為道路用地迄今，尚未經徵收程序取得，被上訴人確屬怠為處分。況被上訴人明知苗栗都市計畫已屆滿 25 年之計畫年限，並於第 3 次通盤檢討時將計畫年限修訂為（民國）100 年，惟計畫年限 100 年距今亦已逾多年，被上訴人確屬怠為處分。

二、判決要旨

茲臚列上訴駁回所據之理由如下：

（一）都市計畫無論是主要計畫或細部計畫，其擬定及變更，均應依都市計畫法

考量。（三）有無應遵守之法律程序？決策過程是否踐行？（四）法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無錯誤？（五）對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或抵觸既存之上位規範。（六）是否尚有其他重要事項漏未斟酌。」又，括弧隻字係作者自加，併予指明。

所定之程序為之，不得隨時任意變更。。

- (二) 主要計畫及細部計畫之變更，其有關審議、公開展覽、層報核定及發布實施等事項，均應分別依照擬定之程序，即都市計畫法第 19 條至第 21 條及第 23 條之規定辦理。
- (三) 都市計畫於計畫擬定後，應先送由該管都市計畫委員會審議，於審議前，應先公開展覽 30 天及舉行說明會，並應將公開展覽及說明會之日期及地點刊登新聞紙等周知；而任何公民或團體得均於公開展覽期間內，以書面向該管政府提出意見，由該管政府都市計畫委員會予以參考審議；最後該管政府連同審議結果及都市計畫一併報請內政部核定之（主要計畫），或自為核定（細部計畫）。
- (四) 若經發布實施之都市計畫依法既不得隨時任意變更，故人民雖得隨時提出變更之建議，惟此乃供為參考之建議，擬定計畫機關雖依法必須彙整並於定期通盤檢討時參考，惟人民不因此取得申請變更都市計畫之公法上請求權，亦即都市計畫法第 26 條並沒有賦予人民申請「解編」公共設施保留地之公法上請求權。
- (五) 按都市計畫之本質，在於注意並考慮既往狀況，改正過去的錯誤，預期將來合理發展，而此預測須有目標，是都市計畫法第 5 條規定，都市計畫係以 25 年內之發展情形訂定之，並依同法第 15 條第 2 項之規定記載於主要計畫書；惟其性質既屬計畫，上開法令復規定以擬定計畫之機關應於發布實施後每 3 年內或 5 年內，至少應通盤檢討一次，如其發布實施已屆滿計畫年限或 25 年者，則應予全面通盤檢討；然上開規定並非謂主要計畫須於 25 年內實施完成，否則將成為違法，亦未因此賦予人民請求「解編」公共設施保留地之公法上請求權。
- (六) 民法第 765 條固規定以：「所有人，於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。」，惟此規定已明文揭示所有權之行使係「於法令限制之範圍內」，本件系爭土地既係依都市計畫法於 60 年 6 月 30 日所發布實施之「苗栗都市計畫」及 88 年 7 月 9 日發布實施之「變更苗栗主要計畫（第 3 次通盤檢討）案」而致上訴人（人民）之所有權受有限制，其與上開民法規定之意旨並不相違，上訴人援引私法上之規定請

求「解編」公共設施保留地，自無所據。又上訴人依都市計畫法第 15 條第 2 項、第 26 條或民法第 765 條規定，申請被上訴人「解編」公共設施保留地，難認合於行政訴訟法第 5 條「依法申請之案件」之要件，上訴人所提起之課予義務訴訟，於法不合，應予駁回。

三、本文見解

本文對於旨揭判決所據立論基礎難以贊同，謹簡述理由如下：

（一）都市計畫法第 26 條第 1 項但書規定得作為人民發動都市計畫定期通盤檢變更之請求權基礎

按都市計畫法第 26 條第 1 項但書規定，都市計畫主管機關應每 3 年內或 5 年內至少通檢變更一次，其為主管機關舉辦說明會之發動前提，對於計畫地區範圍內土地權利關係人之權益至為重要。蓋當主管機關因怠惰處分（裁量）而未依限發動時，人民即無法有「即時性」反映其意見之機會（可能性）。有問題者為，當主管機關怠惰發動時，人民對於旨揭規定是否具有公法上之請求權以督促主管機關依限實施？亦即人民對此一定期通檢變更之實施是否具有公法上之「主觀公權利」(subjektiv-öffentliches Recht)⁸⁵？茲依據「保護規範理論」(Schutznormtheorie)之意旨，必須該項（客觀）法律之規範內容具有明確性（例如係針對特定人）⁸⁶，且須自己（如公共設施保留地所有權人）之權利已受到事實上之侵害（如長期受到使用限制），始具法律上保護之個人利益，此固有所據。然問題爭點仍在於該項請求權究竟是否屬於法律上之保護者？對此，本文認為應依據個案並以法律規範之「解釋」(Auslegung)方法出之，亦即應經由該法規範之整體結構、適用對象、所欲產生規範效果及社會發展因素等因素予以綜合探求（觀察）⁸⁷，再運用所謂「體系關聯性」(systematischer Zusammenhang)

⁸⁵ 例如以土地徵收法制為例，按土地徵收條例第 8 條第 1 項規定，被徵收之土地所有權人得於徵收公告之日起 1 年內，向該管直轄市或縣(市)主管機關申請一併徵收，此一權利之性質即屬人民具有一併徵收之主觀公法上權利(請求權)。

⁸⁶ 例如以土地徵收法制為例，按土地徵收條例第 9 條第 1 項規定，僅被徵收之原土地所有權人(或其繼承人)始得享有徵收回之請求權。

⁸⁷ 對此得參司法院釋字第 469 號解釋（87 年 11 月 20 日）理由書，其謂「……，至前開法律規範保障目的之探求，應就具體個案而定，如法律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，固無疑義；如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，則個人主張其權益因公務員怠於執行職務而受損害者，即應許其依法請求救濟。」併此

解釋法之後再為認定，若屬之則認定其屬法律上保護之個人利益者，即得依據該理論而作為請求權（發動）之基礎，否則僅屬旨揭客觀法之「權利反射」（Rechtsreflex）而已⁸⁸。茲從人民（本件上訴人，亦即公共設施保留地所有權人）財產權保障觀點以論，並輔以「特別犧牲（土地使用受限）」之視角而言，系爭土地使用限制程度（如時間已逾越 25 年以及土地僅能供作低度利用）應已逾越特別犧牲（社會義務）所能忍受之界限，則若參採司法院釋字第 747 號解釋⁸⁹之意旨；再就都市計畫行政機關而論，都市計畫定期通盤檢討實施辦法第 2 條但書規定，當都市計畫發布實施已屆滿計畫年限或 25 年者，應予以全面通盤檢討，其文義已相當清楚（對其規劃機關係屬「羈束裁量」性質），是應許本件上訴人享有發動都市計畫定期通盤檢變更之請求權。

（二）都市計畫法第 26 條第 1 項中段規定牴觸實質要求原則之「利益衡量要求原則」意旨

固然都市計畫主管機關於決定公共設施保留地之項目位置與面積時，依法應考量相關因素（如計畫區內「未來發展趨勢」）而享有一定程度之「判斷餘地」。然相對地依法亦應「參考」人民所提建議，於必要時並應變更其使用（亦即予以解編）。此外，當人民於其所為「公開展覽」或「說明會」所提意見倘若具有充分理由與科學依據（如本件案情所示），則不應再以「事涉規劃高權」一語予以搪塞而不予理會。相反地，主管機

指明。至於德國相關學術文獻方面得參：Hoppe/Bönker/Grotefels, (Fn.36), §18, Rn.38；Stollmann, aaO., (Fn.47), §20, Rn.11；Schlichter, (1983), Baurechtlicher Nachbarschutz, NVwZ 642；Dürr, (2005), Nachbarschutz im öffentlichen Baurecht, KommJur Heft 6, 202.

⁸⁸ 不同見解（亦即人民對於都市計畫主管機關發動定期通檢變更不具有請求權）得參最高行政法院 108 年判字第 523 號判決，其謂：「……都市計畫之訂定（含定期通盤檢討之變更），無論是主要計畫或細部計畫，均屬法規性質，並非行政處分，依司法院釋字第 742 號解釋公布前之法制狀態，人民縱認其違法且損害其權利或法律上利益，仍須俟後續行政處分作成後，始得依行政訴訟法提起撤銷訴訟（司法院釋字第 742 號解釋理由書第 4 段參照），並於該案中主張請求行政法院為附帶之法規審查。5.經發布實施之都市計畫依法既不得隨時任意變更，故人民雖得隨時提出變更之建議，惟此乃供為參考之建議，擬定計畫機關雖依法必須彙整並於定期通盤檢討時參考，惟人民不因此取得申請變更都市計畫之公法上請求權。原判決就此部分之論述，核無違誤，合先指明……。」

⁸⁹ 其解釋文指出：「……。（101 年 1 月 4 日修正公布之同條第 1 項主要意旨相同）第 57 條第 1 項規定：『需用土地人因興辦第 3 條規定之事業，需穿越私有土地之上空或地下，得就需用之空間範圍協議取得地上權，協議不成時，準用徵收規定取得地上權。……』未就土地所有權人得請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權有所規定，與上開意旨不符。有關機關應自本解釋公布之日起一年內，基於本解釋意旨，修正土地徵收條例妥為規定。逾期未完成修法，土地所有權人得依本解釋意旨，請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權。」

關應於都市計畫通檢變更實施程序中善盡實質要求原則之「利益衡量要求原則」義務，並將其處理結果（須附具理由）一併送交同（上級）機關予以審議。否則無法通過旨揭所述相關原則之檢驗，縱使計畫已發布實施，亦將因違法而遭致法院予以撤銷⁹⁰。

末者，須指出者為，例如台北高等行政法院 107 年度訴字第 384 號判決，其判決要旨認為「……，『系爭計畫』即擬定臺北市士林區芝山岩周邊景觀管制規定計畫案並非『陽明山管理局轄區主要計畫案』之變更計畫案；系爭計畫既非屬主要計畫案之變更計畫案，則無需由內政部核定，應堪認定。」然而問題是，其所援引都市計畫法第 20 條（主要計畫之核定）與第 23 條（細部計畫之核定），與本件之爭點（亦即細部計畫應「載明事項內容」所涉及之同法第 22 條第 1 項規定內容）⁹¹應無所涉，易言之，若果真由地方主管機關自為審議系爭計畫者（其他論點暫略）者，則計畫內容實難保證不會牴觸旨揭都市計畫規劃過程中「配合義務原則」（亦即合計畫體系（類型）原則）之意旨，此不但會造成其上位（主要）計畫（尚未實施通檢變更，惟屬他事）之內容被架空，亦將使該「臺北市士林區芝山岩周邊景觀管制規定計畫案」之合法性具有疑義而被撤銷，亦應避免之。

⁹⁰ 依據行政訴訟法第 237 條之 20 規定，權利人得於都市計畫發布後 1 年之不變期間內提起行政訴訟(撤銷訴訟)。

⁹¹ 其規定：細部計畫應以細部計畫書及細部計畫圖就左列事項表明之：一、計畫地區範圍。二、居住密度及容納人口。三、土地使用分區管制。四、事業及財務計畫。五、道路系統。六、地區性之公共設施用地。七、其他(第 1 項)。前項細部計畫圖比例尺不得小於一千二百分之一(第 2 項)。