

（本文章之寫作與發表由財團法人中華法學研究院贊助）

都市計畫行政救濟之回顧與展望－ 淺論於行政訴訟法「都市計畫審查程序」專章實施之際 （上）

林 茂 權*

【目 次】

壹、前言	伍、程序主體之特定
貳、問題之提出	陸、都市計畫之司法審查
參、都市計畫之內容與種類	柒、結論
肆、都市計畫之法律性質	

摘要

鑒於我國都市化快速發展，相關都市計畫之訂定、變更，不僅影響土地資源分配與人口、經濟成長，更涉及人民生活品質與居住正義議題，且過去向來認為都市計畫因屬法規性質，並非行政處分，人民縱認都市計畫違法且損害其權利或法律上之利益，仍須等到後續行政處分作成後，始得依行政訴訟法提起撤銷訴訟，惟依司法院釋字第 742 號解釋之意旨，人民就違法之都市計畫，認為損害其權利或法律上利益者，得提起訴訟以資救濟，由法院直接審查都市計畫是否違法（即法規審查）。行政訴訟法增訂之「都市計畫審查程序」專章於民國 109 年 1 月 15 日修正公布，於同年 7 月 1 日施行，行政訴訟再啟新頁。此外，同日適逢行政訴訟新制施行 20 週年，這 20 年的訴訟實務成果，無疑具有傳承過去，續創未來的歷史價值與現代意義。本文擬透過都市計畫之法律定性、程序主體之特定及都市計畫之司法審查，對都市計畫之行政救濟作一番回顧與展望，並觀察比較法制度，提出分析與建議，期能深化我國都市計畫行政救濟問題之研究。

關鍵詞：

都市計畫審查程序、當事人適格、司法審查密度、行政計畫、利益衡量原則、保護規範理論、訴訟權能、判斷餘地。

* 前最高行政法院審判長

壹、前言

司法院於民國 105 年 12 月 9 日公布之釋字第 742 號解釋指明「都市計畫核定發布後，都市計畫範圍內土地之使用將受限制（都市計畫法第 6 條及第 3 章至第 6 章等相關限制規定參照），影響區內人民權益甚鉅，且其內容與行政處分往往難以明確區隔。為使人民財產權及訴訟權受及時、有效、完整之保障，於其財產權因都市計畫而受有侵害時，得及時提起訴訟請求救濟，並藉以督促主管機關擬定、核定與發布都市計畫時，遵守法律規範，立法機關應於本解釋公布之日起 2 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，提起訴訟以資救濟。如逾期未增訂，自本解釋公布之日起 2 年後發布之都市計畫之救濟，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。」司法院於 108 年 1 月 11 日公布之釋字第 774 號解釋，則進一步對於司法院釋字第 156 號為補充解釋：「都市計畫個別變更範圍外之人民，如因都市計畫個別變更致其權利或法律上利益受侵害，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其提起行政訴訟以資救濟，始符憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨。」更開放了都市計畫司法審查之範圍。

鑒於我國都市化快速發展，相關都市計畫之訂定、變更，不僅影響土地資源分配與人口、經濟成長，更涉及人民生活品質與居住正義議題，且過去向來認為都市計畫因屬法規性質，並非行政處分，人民縱認都市計畫違法且損害其權利或法律上之利益，仍須等到後續行政處分作成後，始得依行政訴訟法提起撤銷訴訟，惟依司法院釋字第 742 號解釋之意旨，人民就違法之都市計畫，認為損害其權利或法律上利益者，得提起訴訟以資救濟，由法院直接審查都市計畫是否違法（即法規審查），並藉以督促主管機關擬定、核定與發布都市計畫時，遵守法律規範，具有預先解決紛爭、促進人民權利保障、貫徹依法行政等重大意義。行政訴訟法增訂之「都市計畫審查程序」專章於 109 年 1 月 15 日修正公布，於同年 7 月 1 日施行，行政訴訟再啟新頁，關於都市計畫事件之原告被告資格、訴訟客體、管轄、起訴期間及裁判費、前置程序、訴訟參加、保全程序等等均有詳細規定，都市計畫事件之行政訴訟將面臨全新的局面。

以往有學者認為既有行政訴訟的運作，讓多數土地利用計畫的議題無法即時受到司法審查，此等情況對於法治及權利保障的運作而言是甚為不當的，因此，

盡可能從法律解釋的方式來讓法院有機會審查土地利用計畫，在法律解釋有極限時，則必須透過立法的方式來填補現有法律制度的不足¹。今年適逢行政訴訟新制施行 20 週年，暨行政訴訟法「都市計畫審查程序」專章實施之際，值得就都市計畫之行政救濟作一番回顧與展望。

貳、問題之提出

憲法第 146 條規定：「國家應運用科學技術，以興修水利，增進地力，改善農業環境，規劃土地利用，開發農業資源，促成農業之工業化。」促使計畫法律制度之發展。目前我國直接對計畫以法律詳加規範其程序者，主要為國土計畫法、區域計畫法及都市計畫法，都是有關土地利用的調整與安排。土地開發和利用影響範圍及層面很廣，除會改變自然環境外，當地居民生活、經濟活動、人文景觀也會受影響，影響範圍及層面則會因個案不同而有異。因此，在個別行政法的領域當中，即存在著各式各樣的計畫，例如水土保持計畫、土地徵收計畫、區域計畫、都市計畫等，有不同的型態及運作發展，更涉及各種不同的政策與法規，例如國土政策、土地法、水利法、都市更新條例、環境影響評估法等。連帶在行政訴訟實務上，就會呈現不同的案件類型與法律問題。

土地事件一向是行政法院受理訴訟的大宗案件，不僅在數量上大幅增加，在質的部分更是複雜而多元化。尤其，近年來國內因土地開發利用經常引發重大爭議，每每成為社會矚目及關注的焦點，例如中科三期環境影響評估案件、臺東美麗灣開發案、大埔徵收案、永春都更案，到桃園航空城、臺南鐵路地下化、遠雄大巨蛋等等，在事實認定及法律適用均具有高度專業性。都市計畫是以公共利益為基礎，基於都市發展之社會經濟需要，以及公共福利、市民生活品質之增進而制定創設。舉凡公共設施、交通（道路）運輸與土地使用規劃與分區管制事項，皆關乎都市計畫的土地使用規劃。都市計畫本身的專業法規、制度及其行政救濟，現已成為國家發展中不容忽視而且是越來越重要的課題。從行政爭訟之角度言，讓受害人民及早利用法院以求救濟，是權利有效保障的內涵，但爭訟之對象如係行政計畫時，對行政機關而言，則可能產生政策推動受阻之反效果；又裁判之本

¹ 辛年豐，土地利用計畫行政救濟的再思考：日本法的考察，行政院 105 年學術研討會，行政院，105 年 12 月，頁 180。

質，在於個案之依法妥適審判，與行政所要達成之目的不一定相容，因此，行政與司法常常處於緊張狀態。惟無論如何，具爭訟性之行政行為其合法性應受司法審查，此為民主法治國家強調權力分立、互相制衡之必然²。都市計畫之行政行為在實務上具有高度專業性及政策性考量，行政法院應如何審理對此等計畫提起的訴訟？又能扮演何種控制行政計畫之角？如何對於計畫過程及計畫定案結果可以保障人民的審判請求權，並且要確保一個有效事後法院審查機制，極具挑戰性。

另一方面，都市計畫為一種對未來估算管制之行政計畫，都市計畫一經公告確定，即發生規範之效力。都市土地之開發，無論開發手段是市地重劃、都市更新、一般徵收或區段徵收，原則上均以發布實施都市計畫為前提，並應符合已確定之都市計畫。而行政計畫是行政機關為達成某特定目的或實現一定構想，於將來一定期限內，就達成該目的或實現該構想之方法、步驟或措施等為之先前設計或規劃。在本質上係一種流動性、演進性的法學概念，它不似行政處分或行政契約一般，是一種固定、結晶性的法律行為³。依都市計畫法之規定，都市計畫程序主要可區分成計畫之擬定、審議、公開發布、公布實施及計畫變更 5 個階段。計畫構想、計畫選定、計畫公開、計畫確定、計畫變更 5 大核心程序是制定行政計畫法的最低標準程序內容。從而，人民對於都市計畫有何救濟管道？如果人民要提起行政救濟是在那一個階段提起？訴訟標的是什麼？例如，主管機關依都市計畫法第 26 條但書規定，對於擬定之計畫作通盤檢討，並為必要之變更，在未經公告實施前，因屬機關內部之作業程序，不得為行政爭訟之標的，但一經公告實施，既有直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加負擔，即難謂非公法上單方行為之行政處分⁴。人民要對誰提起行政訴訟？是核定機關？還是擬定機關？訴訟種類又是什麼？是撤銷訴訟？課予義務訴訟？還是其他？要向那一個管轄法院提

² 侯東昇，都市計畫行政爭訟之研究，104 年度最高行政法院研究報告，司法院，104 年 11 月，頁 1。

³ 林明鏘，國土計畫法學研究，元照出版有限公司，2006 年 11 月，初版第 1 刷，頁 6-7。

⁴ 改制前行政法院 82 年度判字第 190 號判決。參閱最高行政法院 92 年度判字第 4 號判決：「系爭細部計畫發布實施後，已滿五年，被上訴人依都市計畫法第二十六條但書規定，雖應依法為通盤檢討，然按諸首揭說明，對於擬定之計畫作通盤檢討及為必要之變更，在未經公告實施前，係屬其機關內部之作業程序，是被上訴人有未依規定，於系爭都市計畫屆滿五年後，作通盤檢討之情形，固有違其職權及作為之義務，惟擬定計畫作通盤檢討，既屬其機關內部之作業程序，人民雖可對其陳情或請願，促使其行使職權及作為，尚非利害關係人得依都市計畫法第二十六條但書規定，直接對擬定計畫之機關為通盤檢討之請求；且於主管機關尚未依前開規定擬定計畫作通盤檢討，並為必要之變更，公告實施前，因通盤檢討之結果，未必對特定人發生直接限制其權利、利益或增加負擔，故亦難認人民可依都市計畫法第二十六條但書規定，請求主管機關為一定之行政

起？等等，在過去 20 年來不斷成為學說與實務研究與討論之議題。在行政訴訟程序，首先要面臨的問題就是行政行為的定性，都市計畫的法律性質是什麼？誰是利害關係人？有無訴訟參加之必要？如果有，是那一個類型的訴訟參加？獨立參加？輔助參加？這些有關訴訟的合法要件，法院都必須依職權審查。以下試著從都市計畫之法律性質、程序主體當事人適格及司法審查幾個面向予以觀察檢視，在探討之前，先就都市計畫之內容與種類做簡要的介紹。

參、都市計畫之內容與種類

都市計畫係為改善居民生活環境，並促進市、鎮、鄉街有計畫之均衡發展，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（都市計畫法第 3 條規定參照）。截至 106 年底，全臺已實施都市計畫地區面積共 48 萬 3,015 公頃，較 10 年前增加 1 萬 2,660 公頃(+2.69%)；都市計畫區面積占全國總土地面積之 13.34%。按土地使用分區別，屬都市發展地區面積占 43.5%（內以公共設施用地面積最大），非都市發展地區占 56.5%（內以保護區面積最大）⁵。

依據都市計畫法規定，都市計畫地區種類分為市鎮計畫、鄉街計畫及特定區計畫 3 種；按土地使用分區管制，都市計畫得劃定住宅、商業、工業等使用區，並得視實際情況，劃定其他使用區域或特定專用區。市鎮計畫依都市計畫法第 15 條規定，應先擬定主要計畫書，並視其實際情形，表明下列事項：「一、當地自然、社會及經濟狀況之調查與分析。二、行政區域及計畫地區範圍。三、人口之成長、分布、組成、計畫年期內人口與經濟發展之推計。四、住宅、商業、工業及其他土地使用之配置。五、名勝、古蹟及具有紀念性或藝術價值應予保存之建築。六、主要道路及其他公眾運輸系統。七、主要上下水道系統。八、學校用地、大型公園、批發市場及供作全部計畫地區範圍使用之公共設施用地。九、實施進度及經費。十、其他應加表明之事項。」依都市計畫法第 16 條規定鄉街計畫及特定區計畫之主要計畫所應表明事項，得視實際需要，參照前條第一項規定事項全部或一

處分，而據以提起行政訴訟。本件上訴非有理由，應予駁回。」

⁵ https://www.moi.gov.tw/stat/news_detail.aspx?sn=14455(瀏覽日:109 年 6 月 19 日) 迄 108 年底，全臺已實施都市計畫地區面積共 48 萬 0,012 公頃，
https://www.moi.gov.tw/files/site_stuff/321/2/year/year.html(瀏覽日:106 年 6 月 29 日)。

部予以簡化，並得與細部計畫合併擬定之。故鄉街計畫及特定區計畫之主要計畫及細部計畫原則上可合併擬定，惟為落實自治精神，仍可鼓勵分開擬定。特定區計畫則依都市計畫法第 12 條規定，為發展工業或為保持優美風景或因其他目的而劃定之特定地區，應擬定特定區計畫。106 年底以「特定區計畫」117 處，面積 24 萬 4,332 公頃占 50.58% 最多，包括水源特定區、風景區、交流道等；「市鎮計畫」161 處，面積 18 萬 9,944 公頃占 39.32% 次之，包括直轄市、市、縣政府所在地及縣轄市、鎮等；「鄉街計畫」151 處，面積 4 萬 8,738 公頃占 10.09% 最少，包括鄉公所所在地等。10 年來以市鎮計畫增 8.94%（1 萬 5,587 公頃）最多；特定區計畫增 5.92%（1 萬 3,653 公頃）次之；鄉街計畫減 25.38%（1 萬 6,581 公頃），主因縣市合併升格為直轄市，執行都市計畫通盤檢討所致⁶。

肆、都市計畫之法律性質

都市計畫法制最早萌芽的地方是有關如何定性都市計畫之問題，蓋決定都市計畫之性質或其法律形式以後，才能適當地加以法律控制（尤其是司法的控制）。我國大法官解釋，亦針對都市計畫之性質首先釋疑，以人民是否可對之提起行政爭訟者計有第 148、156、273 號解釋，分析這 3 號解釋有一共通點：即努力嘗試將都市計畫（最少是將計畫的一部分）定性為行政處分，使其可以獲得司法救濟，因為我國行政救濟標的限於行政處分，始得獲得法院之審理⁷。

學說上對於都市計畫之定性，各有不同見解，幾無共識。有認為若將都市計畫之細部計畫或計畫變更認定係行政處分，則與計畫本質原屬一般性、抽象性規範行為之特質不盡相符；有主張都市計畫之訂定及通盤檢討變更，若影響人民具體權益時，如具有一般處分之性質者，亦應視為行政處分⁸；有認為都市計畫係就一個地區內多數不同事務之整盤規劃，因此，不能認係個別事件之處理，故都市計畫之擬定、發布，係在發布一種法規，一種直接對人民權利或義務發生成立、

⁶ https://www.moi.gov.tw/stat/news_detail.aspx?sn=14455(瀏覽日:109 年 6 月 20 日)。迄 108 年底，「市鎮計畫」面積 20 萬 5,327 公頃；「鄉街計畫」面積 3 萬 5,978 公頃；「特定區計畫」面積 2 萬 3,707 公頃。https://www.moi.gov.tw/files/site_stuff/321/2/year/year.html(瀏覽日:109 年 6 月 29 日)。

⁷ 林明鏘，同註 3 書，頁 65-66。

⁸ 陳立夫，土地法研究，100 年，頁 212。

變動之法規（自治規則），而細部計畫之變更，則為行政處分⁹；有認為在我國法規範未對都市計畫、區域計畫或國土計畫等土地計畫之法律定性做特別規範之前，該等計畫中之行政行為即應依現行法規範中對行政行為之定義及分類定性，而非依計畫之名稱或種類而定。釋字第 423 號解釋對行政處分判定之意旨，可資參照。故都市計畫不論主要計畫或細部計畫，通盤檢討或個案變更，如該計畫之內容已符合行政程序法第 92 條規定，即可依訴願法或行政訴訟法之相關規定，提起行政爭訟，以維護其權益¹⁰。亦有認為主要計畫屬地方行政機關訂定之自治規則，而細部計畫則為行政處分¹¹。鄉街與特定區細部計畫之擬定或變更為行政處分，其餘無論主要計畫或市（鎮）計畫，均非行政處分¹²。上開見解顯示，學者於界定都市計畫之法律性質時，係就各種類型整體認定其為行政命令或行政處分。惟都市計畫之內容繁雜，又具有手段綜合性之特徵，即使主要計畫相對於細部計畫，通常規定之事項較為抽象，亦不排除會有符合行政處分要件之具體事件摻雜其中；反之，細部計畫之抽象性較低，但是否已達到行政處分要求之具體程度，仍須依個案情形判斷，未可一概而論。這種現象不僅存在於主要計畫與細部計畫之間，同樣存在於其他分類上。準此，無論市（鎮）計畫、鄉街計畫及特定區計畫之分，抑或通盤檢討變更與個案變更之分，皆不宜逕行作為都市計畫之法律定性的準據。否則，在不改變整體定位之思維模式前提下，所謂「橫看成嶺側成峰」，都市計畫法律性質之爭永無止境。從另一個面向思考，形式上都市計畫之發布固然只是一行為，實質上都市計畫之內容卻可能包含數行政行為形式，其性質或為行政命令，或為行政處分。在現行行政爭訟制度下，就都市計畫之個別項目分別判斷其法律性質，應相當合理且具有實益。換言之，當個別項目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時，即認定為行政處分，允許就該部分提起行政爭訟，應有助於人民權益之保障。補充一言，同一都市計畫可能包含數行政處分，其相對人為特定人者，屬個別處分，為可得確定之多數人者，則屬一般處分（行政程序法第 92 條第 2 項參照）¹³。

⁹ 林明鏘，同註 3 書，頁 90。

¹⁰ 王珍玲，都市計畫之法律性質，裁判時報第 72 期，107 年 6 月，頁 66。

¹¹ 廖義男，都市發展中公共設施用地取得方法之規範，法學新論第 24 期，99 年 7 月，頁 30-31。

¹² 傅玲靜，都市計畫與撤銷訴訟之程序標的一由都市計畫之種類及層級進行檢討，月旦法學教室第 153 期，104 年 7 月，頁 11。

¹³ 司法院釋字第 742 號解釋，許志雄大法官協同意見書。

土地之開發係一連串之行政行為，除法律別有規定外，各級政府所為土地之使用或徵收，自應符合已確定之都市計畫，若為增進公共利益之需要，得徵收都市計畫區域內之土地，司法實務向來承認開發都市土地所採取之手段市地重劃、都市更新、一般徵收或區段徵收等具有可爭訟性，然對於都市計畫之性質多認其非對特定人所為之行政處分，而係對一般不特定之人所為之一種抽象規定，並非個別具體之處置，屬法規命令之性質。而通盤檢討之變更，有少數判決認為公告實施後，有直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加負擔，即難謂非公法上單方行為之行政處分。例如，人民所有之土地由加油站預定地變更為道路預定，應認為行政處分，自應准許提起行政爭訟¹⁴。然大多數判決則認為屬法規性質，並非行政處分，故不能提起行政救濟。例如，原告對「擬定高雄市楠梓區（國立高雄大學鄰近地區）細部計畫」之公告提起行政訴訟，最高行政法院指出都市計畫之擬定、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 26 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，不具行政處分之性質，自不得提起訴願或行政訴訟。擬定計畫機關公告實施之細部計畫屬都市計畫全部之第一次發布，並非都市計畫之部分個別變更之公告，亦不得對其提起訴願或行政訴訟¹⁵。在人民主張以其所有系爭土地所在之都市計畫存有缺失，自發布實施迄今未為定期通盤檢討而陳請辦理定期通盤檢討變更之情形，則更進一步指出人民並無請求為如何擬訂計畫或通盤檢討變更之權利。又都市計畫法第 63 條、第 64 條規定主管機關得辦理都市更新，係賦予權限。主管機關是否辦理，為其行政形成之自由，人民並無請求辦理都市更新之權。是人民陳述都市計畫內容缺失，表示應該如何改正，請求主管機關定期通盤檢討予以變更或辦理都市更新，僅屬意見表達，並非依法申請之案件。主管機關函復將其意見存供參考，未准依其意見辦理，並不發生何法律上效果，自非行政處分¹⁶。直至司法院大法官作成釋字第 156 號解釋：「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 148 號解釋應予補充釋明。」後，人

¹⁴ 最高行政法院 91 年度判字第 2098 號判決。

¹⁵ 最高行政法院 89 年裁字第 1088 號裁定。其他如 89 年度裁字第 437 號、442 號，90 年度裁字第 1072 號、91 年度裁字第 1338 號、92 年度裁字第 394 號裁定等。

¹⁶ 最高行政法院 93 年度判字第 1628 號判決

民始得就個別變更為爭訟。

惟主管機關是否有可能為順利推動政策，避免司法介入審查，而將個別變更遁入通盤檢討之變更中，不無疑義，又成為另一個法律問題。都市計畫之通盤檢討，依都市計畫法第 26 條第 1 項規定，係指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 3 年內或 5 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。至於個案變更，則為依都市計畫法第 24 條或第 27 條所為之變更。都市計畫法第 24 條：「土地權利關係人為促進其土地利用，得配合當地分區發展計畫，自行擬定或變更細部計畫，並應附具事業及財務計畫，申請當地直轄市、縣（市）（局）政府或鄉、鎮、縣轄市公所依前條規定辦理。」第 27 條：「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。」從法律規定觀之，通盤檢討與個別變更分別有不同的定義與要件，應無混淆誤認之虞，卻有人民爭執行政機關之通盤檢討具有針對性、特定性，將「個別變更」遁入「每 5 年定期辦理之通盤檢討變更」之方式。所以，判斷都市計畫變更是否具行政處分性質，不能僅從形式上法條依據係都市計畫法第 26 條通盤檢討之變更，或第 27 條個案變更來判斷，而應從都市計畫變更本身是否具體、明確為觀察。例如，依都市計畫法第 26 條為通盤檢討所變更者，僅某一筆或特定數筆土地，設若主管機關對於依都市計畫法第 26 條規定為通盤檢討的結果，只要變更 1 筆土地，其他土地沒有變更需要的事實提出合理說明，這種情形應認為其雖形式上為通盤檢討，但實質上則與個案變更無異，應認係行政處分，人民如認損害其權益，應准許其提起行政訴訟¹⁷。

司法院釋字第 742 號解釋聲請的原因案件即最高行政法院 103 年度裁字第 1505 號裁定是一件具有指標性的案件，事實經過是臺北市政府依都市計畫法第 26 條規定，檢陳臺北市士林區外雙溪地區都市計畫通盤檢討（主要計畫）案計畫書、

¹⁷ 相關案例可參閱高雄高等行政法院 90 年度訴字第 1696 號裁定、92 年度訴更字第 48 號判決、最高行政法院 92 年度裁字第 943 號裁定、94 年度判字第 1940 號判決。

圖，報經被告內政部於 102 年 5 月 6 日以台內營字第 1020804997 號函（下稱 102 年 5 月 6 日函）核定，被告臺北市政府遂於 102 年 5 月 13 日以府都規字第 10201401200 號公告（下稱 102 年 5 月 13 日公告）實施，並自 102 年 5 月 14 日零時起生效。原告兆亨公司不服被告臺北市政府 102 年 5 月 13 日公告，向被告內政部提起訴願，經被告內政部以被告臺北市政府係依其核定而為公告，應認原告係不服內政部 102 年 5 月 6 日函，而將全案移由行政院管轄，並經其訴願決定不受理。原告不服，提起行政訴訟。經行政法院以被告內政部核定被告臺北市政府辦理臺北市士林區外雙溪地區都市計畫通盤檢討（主要計畫）案，既係依都市計畫法第 26 條規定辦理之都市計畫定期通盤檢討，並非關於具體事件之處理，亦未因此直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔，非屬行政處分，而屬法規性質，依法自不得循行政爭訟程序尋求救濟。原告提起本件撤銷訴訟，即屬起訴不備要件且無從補正，其訴為不合法，裁定駁回確定，原告兆亨公司乃聲請大法官解釋，主張其係土地之所有權人、使用權人，並領有合法之加油站建造執照，且該建造執照之合法性已經行政法院審認確定在案。臺北市政府卻以「通盤檢討變更案」，逕將土地變更為「交通用地（遊客中心）」，致使其無從繼續於土地上合法興建加油站，更遑論於土地上合法經營加油站。其關於土地之使用、收益，因臺北市政府「通盤檢討變更案」而受影響，更是臺北市政府「通盤檢討變更案」對聲請人直接發生法律效果之例。自當認定臺北市政府「通盤檢討變更案」之性質為行政處分，而應許對之聲明不服，並循求司法救濟。嗣大法官作成解釋：「都市計畫擬定計畫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 16 條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。本院釋字第 156 號解釋應予補充。」因此，嗣後所有都市計畫無論個案變更或通盤檢討，人民皆可以之為訴訟標的提起行政訴訟，成為司法審查之對象。

由於我國都市計畫法對於都市計畫變更之性質，缺乏法律明文規定，從而司法實務即難以有一致性之見解，甚至司法院大法官屢屢透過「補充解釋」之方式，變更以往的大法官解釋，引發學者更多的討論。有學者認為大法官在釋字第 742 號解釋中，錯失了一次「通盤檢討」過去見解之機會。具體而言，行政計畫之單

一屬性的判斷本來就困難或者根本不可能。但是大法官沒有利用這次解釋的契機，將過去建立在通盤檢討變更與個案變更概念二分前提下，所作有關都市計畫變更是否為行政處分判斷之見解「打掉重練」。大法官反而想要在過去的解釋脈絡下同中求變。以致於造就成可能更大的體系困境。同時也讓解釋的結果，處於不只是語意上，同時也是釋義學上，「A 的法律性質是 a，但有時也是 b」，或者「A 的法律性質是 a，但有時也可以找出部分性質是 b」的理論困惑¹⁸。此種雙重定性，有邏輯上難以自圓其說之弊端，申言之：在法規下的「具體項目」仍潛藏著另外行政處分，從而都市計畫變更（不論通盤檢討或個案變更均同）亦不分主要計畫或細部計畫，既是法規，又是行政處分，此為行政行為具「雙重性質」(Doppelnatur des Verwaltungshandelns)，破壞法律行為定性之「穩定性功能」，也會混淆行政命令與行政處分的體系性分界，因為前者為一般性、抽象性行政行為；後者為具體性、特定性行政行為，兩者在實體法上概念不同，似不宜因遷就其行政救濟（即行政救濟以行政處分為中心的體系架構）的可能性而削足適履或倒果為因。蓋都市計畫變更必定有「具體項目」之變更，所以形成矛盾定性¹⁹。

鑑於依都市計畫法發布之都市計畫（如都市計畫之訂定、變更等），內容多樣，且法律性質不一，可能是法規，亦可能是行政處分（一般處分）或其他行政行為，而於個別判斷時，往往難以明確完全區隔，為求人民之訴訟便利及司法審查之程序經濟與效率，爰參酌德國行政法院法第 47 條規定，於行政訴訟法增訂「都市計畫審查程序」專章，使人民財產權及訴訟權等權利受及時、有效、完整之保障，於其權利因都市計畫而受有侵害時，得及時提起訴訟請求救濟，並藉以督促主管機關擬定、核定與發布都市計畫時，遵守法律規範²⁰。

伍、程序主體之特定

司法院釋字第 243 號解釋揭櫫「有權利即有救濟」的法理，作為人民應有「普遍近用法院」(general access to the courts)之權利的基礎。在都市計畫行政爭訟，

¹⁸ 程明修，都市計畫之救濟-兼論行政行為雙重性質與行政處分相對化之爭議，行政訴訟制度相關論文集編第 9 輯，頁 200-201。

¹⁹ 林明鏘，都市計畫通盤檢討變更之司法救濟：評析司法院釋字第 742 號解釋，同前書，頁 168-169。

²⁰ 行政訴訟都市計畫審查程序問答集，司法院，109 年 5 月，頁 3。

誰可以作為原告？誰才是適格的被告？又都市計畫審查程序新法修訂後，有無不同？訴訟當事人，指起訴或被訴而成為裁判對象之人，主要有原告、被告、依第 41 與 42 條參加訴訟之人（訴訟參加人）3 類。當事人須有當事人能力與訴訟能力，始具備作為訴訟主體之資格，並實施有效之訴訟行為。其次，原告提起行政訴訟，須有權利保護之必要，包括訴訟權能與訴訟利益，並為所訴請求之適格當事人。相對於此，原告提起行政訴訟之被告，就訴訟請求而言，亦須為適格之當事人；參加訴訟之人另須具備第 41 條及第 42 條之要件²¹。在行政訴訟上，原則上實體法上之「權利」或「利益」受到侵害，乃係當事人提起救濟之前提要件，在訴訟法上即稱為「訴訟要件」或「訴之利益」或「當事人適格」，蓋我國行政救濟提起之主要目的在於保護個人利益，因此若個人權益未受損害，則即無請求法院審理裁判之必要。從而，提起救濟或訴訟當事人（原告或上訴人）有無實體法上權利或法律上利益受損害，即屬具關鍵性之程序作用。至於如何判斷當事人是否具有權利或法律上利益？以及是否因公法行為致侵害其權利或法律上利益？則有德國法上之「保護規範理論」（Schutznormenlehre）可供參酌²²。

現代管制國家不斷積極形成社會秩序之情形下，行政機關作成之行政處分，授益予相對人時，亦有可能侵害第三人之權利。第三人如欲就該行政處分提起撤銷訴訟，必須依照保護規範理論主張行政處分違反之法規具有「保障特定人之意旨」（下稱個別保護目的）而享有權利，並因行政處分受到侵害，始具備訴訟權能。於都市計畫領域中，行政機關依照都市計畫法第 27 條所為之個別變更計畫乃是行政處分，第三人是否具有訴訟權能，即須先視都市計畫法有無個別保護目的而定。撤銷訴訟之訴訟權能，學說上一般區分為兩種狀況判斷。第一，不利益處分之相對人，根據基本權之防禦功能，人民對不利益處分所造成之權利侵害，享有公法上之侵害排除請求權，當然具有訴訟權能。此即所謂「相對人理論」。第三人如與不利益處分相對人處於利害關係相同地位時，原則上亦根據其自身之基本權及侵害有無，判斷是否具有訴訟權能。第二，第三人如與授益處分之相對人處於利害關係相反之地位時，則必須探究授益處分之根據法規是否具有個別保護目的，從而足資認定該第三人享有權利。此即所謂「保護規範理論」。此種情形，呈現行政機關、相對人與第三人之三角關係，第三人提起撤銷訴訟之結果，實際上即等於

²¹ 李建良，訴訟程序與起訴要件(下)，月旦法學教室第 190 期，107 年 8 月，頁 36-37。

²² 林明鏘，都市計畫個案變更之利害關係人，裁判時報第 31 期，104 年 1 月，頁 8-9。

限制或剝奪受益處分相對人本來可享有之權利，並非單純防禦公權力之行使，故須有法規特別保護第三人之權利時，始可為之²³。

司法院釋字第 156 號解釋旨：「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 148 號解釋應予補充釋明」。其所稱「一定區域內人民」係指都市計畫個別變更範圍內之人民。則都市計畫個別變更範圍外之人民，因都市計畫個別變更而其權利或法律上利益受侵害者，可否提起行政訴訟？在學說及實務上常有爭議。

在臺中高等行政法院 106 年度訴字第 27 號都市計畫法事件中，被告南投縣政府擬定「變更中興新村（含南內轆地區）都市計畫（第二次通盤檢討）（第二階段）案」，報經內政部核定，被告據以 104 年 11 月 18 日府建都字第 10402285891 號公告自 104 年 11 月 19 日凌晨起發布實施。另依都市計畫法第 23 條規定，以 104 年 12 月 4 日府建都字第 10402371571 號公告（下稱被告 104 年 12 月 4 日系爭公告）自 104 年 12 月 7 日凌晨起發布實施「擬定中興新村（含南內轆地區）都市計畫【原綠（16）綠地變更為住宅區暨周邊住宅區】細部計畫案」（下稱系爭細部計畫案）。原告為系爭細部計畫範圍外之土地所有權人，以 105 年 6 月 8 日陳情書向被告陳情，建請將該處變更為公有綠地設施用地。被告於 105 年 7 月 21 日召開系爭細部計畫案影響周邊住宅區之處理情形協調會，會議決議：「……三、有關陳情人提及退縮土地、鋪設管路以導水、屋旁亦埋有瓦斯及自來水管等相關問題，屬土地與籌備會私權問題，且該細部計畫業已依法定程序發布實施在案，如辦理變更因涉及都市計畫變更程序冗長，請陳情人與籌備會兩方自行協調處理。」被告並以 105 年 7 月 25 日府建都字第 1050155113 號函檢送會議紀錄予原告。原告及訴外人向被告提出陳情，案經被告以 105 年 8 月 23 日府建都字第 1050165567 號函（下稱被告 105 年 8 月 23 日函）復原告：「……說明：……二、有關『中興新村都市計畫原綠（16）綠地變更為住宅區細部計畫案』，業經本府 104 年 12 月 4 日府建都字第 10402371571 號公告並發布實施在案。三、有關台端仍疑有悖法之虞，本府已於 105 年 7 月 21 日協商會說明相關疑義，請台端參照 105 年 7 月 25 日府建都字第 1050155113 號函決議內容；另會中亦決議涉及台端與籌備會財產權等私權問

²³ 林孟楠，都市計畫法之保護規範目的，法令月刊，67 卷 12 期，105 年 12 月，頁 63-66。

題，請兩方依規自行協調處理。」原告不服被告 104 年 12 月 4 日系爭公告及被告 105 年 8 月 23 日函，提起訴願，經內政部訴願決定認定被告 104 年 12 月 4 日系爭公告及被告 105 年 8 月 23 日函非屬行政處分，決定不受理。原告遂提起本件行政訴訟。

臺中高等行政法院認為原告雖為系爭細部計畫範圍外之土地所有權人，然原告之土地緊臨原綠（16）綠地，經都市計畫擬定機關之被告為定期通盤檢討，變更為住宅區，自對原告權益亦有影響，原告認為損害其權利或法律上利益，自得提起訴訟以資救濟，基於有權利即有就救濟之憲法原則及上開司法院釋字第 742 號解釋意旨，應認被告 104 年 12 月 4 日系爭公告為被告之行政處分，使原告之權利或法律上利益得有救濟。但是，最高行政法院持不同之見解。判決指出上訴人即原告既非系爭細部計畫範圍內之土地所有權人，自非被上訴人即被告 104 年 12 月 4 日公告之相對人。再者，土地如何合理規劃其利用，使土地依其地形及性質得以充分發揮其經濟效能並提升生活環境品質，乃土地之核心問題。都市計畫是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，作有計畫的發展，並對土地使用作合理規劃，是土地利用計畫體系的一環。都市計畫法目的係就市鎮、鄉街及特定區做整體規劃，以促進該區域有計畫之均衡發展，改善居民生活環境，必要時，更得對計畫範圍內之土地，限制使用人為妨礙都市計畫之使用。且土地權利關係人為促進土地利用，得自行擬定或變更細部計畫申請辦理，並於申請被拒絕而內政部或縣市政府依法處理後，不得再提異議（參見都市計畫第 1、3、6、9、24、25 條規定），尚難認對計畫擬定範圍以外的第三人，具有保護規範之功能。是以，非系爭細部計畫範圍內土地所有權人之上訴人，縱其主觀上認為系爭細部計畫的實施及範圍內公共設施布置的位置，將使其生活品質下降、傷害其個人權益，也只是事實上利益或反射利益受損害，並不是法律上權益受有影響，則依上開規定及說明，上訴人亦非被上訴人 104 年 12 月 4 日公告之法律上利害關係人，其以該公告違法為由訴請撤銷，乃欠缺訴訟權能²⁴。

司法實務向來認定僅有變更都市計畫區域範圍內之居民方為利害關係人，而否定鄰人對於都市計畫變更提起撤銷訴訟之當事人適格²⁵。問題爭點之一在都市主

²⁴ 最高行政法院 107 年度判字第 713 號判決。

²⁵ 參閱最高行政法院 103 年度判字第 114 號、350 號、175 號、354 號判決。

要計畫個案變更法是否具有保護規範性質?最高行政法院採否定說,判決從都市計畫法的立法目的在改善居民生活環境,並促進市、鎮、鄉街有計畫之均衡發展出發,並引用同法第 3 條、第 19 條、第 34 條及第 39 條規定觀之,並對於其整體結構、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,可得知其目的均在於維護整體都市居民生活環境之公益,而非保護特定個人之利益²⁶。學者則認為此一見解似有商榷餘地。因為都市計畫個案變更,除具有保護公共利益外,似尚兼具有及於個人權利保護之目的,蓋都市計畫法第 27 條規定主要乃課予地方自治團體因遭逢重大災變或因國防經濟發展,重大設施興建之必要時,或重大公共設施有迅行變更都市計畫之義務及權限,但附帶亦有兼及保護受重大事變、重大災害個別人民重建家園權益之目的,不得以都市計畫法第 1 條立法目的無「保障人民權益」文字或都市計畫法第 34 條(住宅區之定義)或第 39 條實體法規定(土地及建物分區使用管制授權),均只有保護公共利益目的,而認對於個別人民均沒有附帶保護之目的,否則住宅區人民憑何享有較高之生活居住安寧品質,豈非不是都市計畫法律設計住宅區保護住民之主要目的?此外,都市計畫法第 19 條第 1 項居民對主要計畫提出意見,請求審議機關參考,亦非如最高行政法院判決所認純係由居民提供主管機關資訊參考之民眾參與而已!而是一種「法定之程序參與權」之賦予,所以亦可證明都市計畫法第 27 條亦應與同法第 19 條第 1 項合併觀察,而認都市計畫法亦有保障個別「居民」程序參與權及實體權利之目的,依釋字第 469 號及保護規範理論,宜肯認都市計畫法第 27 條之計畫變更,並兼具保護個別人民權利及法律地位之規範目的²⁷。

另一個爭點是區域外之人民是否利害關係人?最高行政法院 103 年度判字第 114 號判決意旨:從司法院釋字第 148 號、156 號解釋意旨推論僅係就依都市計畫法所為都市計畫之個別變更,而致「直接限制」一定區域內人民之權利、利益或增加其負擔者,認具行政處分性質,得提起行政訴訟。該解釋之意旨,尚難導出都市計畫法有關規定,就都市計畫之個別變更,對在變更範圍外之第三人,亦具有保護規範之功能。是都市計畫之個別變更範圍外之第三人,即難以都市計畫之個別變更侵害其權利或法律上利益提起撤銷訴訟請求救濟。亦即附近住戶只有「反射利益」或「事實上之利益」受損,參考改制前行政法院 75 年判字第 362 號判例,

²⁶ 最高行政法院 103 年度判字第 114 號判決。

²⁷ 林明鏘,同註 22 文,頁 9。

認毗鄰主要計畫變更區之鄰人，不具有法律上之利害關係。該案之原告凱撒金邸管理委員會等 11 人為系爭變更計畫範圍外毗鄰之公寓大廈管理委員會及住戶，認其住家之公寓大廈緊鄰系爭變更計畫範圍，與醫療院區大樓相距僅 1.5 公尺，系爭變更計畫涉及容積率、停車空間及建築基地退縮距離等，影響其權益，而前開最高行政法院判決為確定終局判決，認司法院釋字第 156 號解釋就何謂「一定區域內人民」有晦澀不明之處，致誤解系爭解釋，而駁回其行政訴訟，爰聲請補充解釋。大法官嗣於 108 年 1 月 11 日作成司法院釋字第 774 號解釋，司法院釋字第 156 號解釋所稱「一定區域內人民」固係指都市計畫個別變更範圍內之人民而言，惟都市計畫個別變更範圍外之人民，如因都市計畫個別變更致其權利或法律上利益受侵害，基於有權利即有救濟之憲法原則，仍應許其提起行政訴訟以資救濟，始符憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨。

行政訴訟法第 237 條之 18 第 1 項規定：「人民、地方自治團體或其他公法人認為行政機關依都市計畫法發布之都市計畫違法，而直接損害、因適用而損害或在可預見之時間內將損害其權利或法律上利益者，得依本章規定，以核定都市計畫之行政機關為被告，逕向管轄之高等行政法院提起訴訟，請求宣告該都市計畫無效。前項情形，不得與非行本章程之其他訴訟合併提起。」就都市計畫審查訴訟之原告資格、被告資格、訴訟客體、訴訟要件、訴訟請求、第一審管轄法院均有詳細規定。可知，在新法施行後，凡權利或法律上之利益受都市計畫侵害或將受侵害之人民、地方自治團體或其他公法人，均得依本章規定之程序提起行政訴訟。本項將「地方自治團體或其他公法人」列為原告資格，乃因其自治權有被侵害之可能。依地方制度法第 18 條、第 19 條規定，直轄市、縣（市）都市計畫之擬定、審議及執行分別屬直轄市、縣（市）之自治事項，故關於直轄市或縣市之都市計畫，可能涉及直轄市、縣（市）等地方自治團體為地方制度法所保障之自治權限。申言之，主張都市計畫違法而直接損害、因適用而損害或在可預見之時間內將損害原告之權利或法律上利益，且其主張具有可能性者，即享有訴訟實施權。違法之都市計畫可能損害原告權益之型態，可分為：直接損害、因適用而損害或在可預見之時間內將損害，此係參酌德國行政法第 47 條規定而來。無論何種型態，損害均係因主張違法之都市計畫所致，惟因都市計畫內容多樣，其造成損害，有由發布之都市計畫內容即可直接認定者；有須經適用都市計畫後始發現其內容係造成損害之原因者；亦有依客觀觀察具體情況，足認在可預見之時間內將

會造成損害，而無變更之期待可能者，均包括在內²⁸。至於原告是否符合前述訴訟權能之要件，可能考量之因素尚包括距離都市計畫區域之遠近、開發強度及所受影響之程度等，而不以都市計畫區範圍內為限。故依據司法院釋字第 469 號所揭諸「保護規範理論」之意旨，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，由行政法院視個別案況為判決²⁹。

都市計畫法規定主要計畫之擬定及變更應經內政部之核定，惟因都市計畫之擬定、審議及執行，依地方制度法之規定又屬於地方自治事項，則內政部之核定，究應如何定性？又都市計畫之訂定或變更，原則上均會歷經擬定（訂定）、審議、核定、備案及發布等程序，且都市計畫發布實施之前提均須經核定，此時，應該以何機關為被告？此關係人民之訴是否合法之問題。最高行政法院歷來之裁判，有認為應以完成公告之縣、市政府為原處分機關；有認為應以核定機關為原處分機關。由於有裁判歧異的情形，因此於最高行政法院庭長法官聯席會議提出討論。法律問題如下：地方制度法施行後，甲縣政府以都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款「為配合中央、直轄市或縣（市）興建之重大設施」為由，變更都市計畫主要計畫案，於內政部核定後，經甲縣政府發布實施。問應以何機關為被告提起行政訴訟，被告始為適格？討論時，採公告都市計畫個案變更之縣（市）政府為處分機關說的理由是，司法院釋字第 156 號解釋所指之主管機關，應係都市計畫個案變更之擬定、審議及執行機關，即縣（市）政府。內政部依都市計畫法第 20 條規定對縣（市）政府所擬之主要計畫變更雖有核定權，惟所謂「核定」，固具有形成與確認之性質，但其形成與確認非對特定人之特定事項，而係對官署為之，是以雖屬行政行為，但非行政處分，其效力僅發生於官署與官署間，而不直接及於人民，為上級官署對下級官署所為之一種行政監督方式。即內政部之「核定」僅為預防性之監督以防止縣（市）政府都市計畫擬定時有不法行為並確保審查之可能性，並非藉此取代縣（市）政府對於縣（市）都市計畫之擬定、發布及實施之權能。依上，依都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款為由，擬定都市計畫之個案變更，應以經核定後縣（市）政府對外發生效力之公告為行政處分。採內政部為被告的理由是，都市計畫並非全屬地方之專屬權限，而「核定」非僅得為合法性之審查，亦與現行相關法律之規定意旨相符。縣（市）政府依都市計畫法第 13 條、

²⁸ 行政訴訟都市計畫審查程序問答集，司法院，109 年 5 月，頁 11。

²⁹ <http://lis.ly.gov.tw/pubhear/ttsbooki?N127835:0093-0098>(最後瀏覽日期:109 年 6 月 29 日)。

第 18 條規定，雖有擬定、審議都市計畫主要計畫之權限，然依同法第 21 條規定須經內政部核定，始得發布實施。又主要計畫之變更依同法第 28 條規定，應依照擬定主要計畫之程序辦理，即須經內政部核定始得實施。內政部對於縣（市）政府都市計畫之主要計畫變更有確定權，為都市計畫個案變更之處分機關，縣（市）政府於核定後所為公告，僅為執行行為。人民不服都市計畫主要計畫之個案變更，循序提起撤銷訴訟，應以內政部為被告。亦有認為縣政府依都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款所為之都市計畫個案變更，縣政府依都市計畫法第 21 條規定所發布之公告，與內政部所為之核定，同具行政處分性質，遭受不當或違法處分而權益受損之特定人或可確定之多數人，得對該發布實施之行政處分不服，一併提起行政爭訟。最高行政法院於 102 年 12 月 24 日作成決議「內政部對於縣（市）政府主要計畫之個案變更得予以修正，有決定權，為主要計畫個案變更之處分機關，至於縣（市）政府予以公告實施僅為執行行為，人民不服主要計畫個案變更循序提起撤銷訴訟，應以內政部為被告。」³⁰提起都市計畫審查訴訟依行政訴訟法第 237 條之 18 第 1 項規定亦係以核定都市計畫之行政機關為被告。惟如都市計畫法未明文規定核定機關者，例如：依該法第 14 條、第 20 條第 1 項第 5 款規定「由內政部訂定，報行政院核備」，於此種例外情況，因行政院僅「備案」，內政部之「訂定」具有與「核定」實質相同之功能，自當以內政部為核定該都市計畫之行政機關為被告。

³⁰ 最高行政法院 102 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議