

發文單位：司法院

解釋字號：釋字第 363 號

解釋日期：民國 83 年 08 月 29 日

資料來源：司法院公報 第 36 卷 11 期 10-15 頁

總統府公報 第 5938 號 3-9 頁

司法院大法官解釋（六）（98年10月版）第 370-380 頁

相關法條：都市計畫法 第 53 條

解 釋 文： 地方行政機關為執行法律，得依其職權發布命令為必要之補充規定，惟不得與法律牴觸。臺北市府於中華民國七十年七月二十三日發布之臺北市獎勵投資興建零售市場須知，對於申請投資興建市場者，訂有須「持有市場用地內全部私有土地使用權之私人或團體」之條件，係增加都市計畫法第五十三條所無之限制，有違憲法保障人民權利之意旨，應不予適用。至在獎勵投資條例施行期間申請興建公共設施，應符合該條例第三條之規定，乃屬當然。

理 由 書： 地方行政機關為執行法律，得依其職權發布命令為必要之補充規定，惟不得與法律牴觸。國家為使有投資意願之私人或團體得使用公有土地或籍政府公權力之介入，取得屬於公共設施保留地之他人土地使用權，加速公共設施之興建，改善都市發展之狀況，於都市計畫法第五十三條特為規定：「獲准投資辦理都市計畫事業之私人或團體，其所需用之公共設施用地，屬於公有者，得申請該公地之管理機關租用；屬於私機關租用；屬於私有而無法協議收購者，應備妥價款，申請該管直轄市、縣（市）（局）政府代為收買之」，並未以申請投資者應持有公共設施用地全部私有土地使用權為提出申請之條件。獎勵投資條例（已於七十九年十二月三十一日廢止），對於申請投資興建公共設施者，於該條例第五十八條之一第一項規定：「依本條例投資興闢尚未開發之公共設施用地，土地所有權人得優先投資。但經該管地方政府書面通知其投資，滿二個月不為答復或自願放棄者，其他公共設施興闢業得逕行洽購；洽購不成時，得申請該管地方政府調處；調處不成時，得申請該管地方政府按當年期公告現值，並參照毗鄰土地當年期非公共設施保留地地段之公告現值，提交該管地價評議委員會評定後，由申請之公共設施興闢業備妥價款及投資計畫，申請該管地方政府代為照價收買，其收買程序準用平均地權條例之規定」，亦係本於同一意旨。臺北市府於七十年七月二十三日發布之臺北市獎勵投資興建零售市場須知第二項（一）款（1）目以「持有市場用地內全部私有土地使用權之私人或團體」為申請投資之條件，增加法律所無之限制，與法律要求各級政府應盡力協助私人投資興建公共設施，改善都市發展之目的不符，有違憲法保障人民權利之意旨，應不予適用。至依獎勵投資條例第三條規定所獎勵之公共設施興闢業，以從事生產事業之股份有限公司為限，在

該條例施行期間申請興建市場，應受該項規定限制，乃屬當然。

抄汪○娟聲請書

受文者：司法院

主 旨：依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條之規定，聲請解釋憲法。

一、聲請解釋憲法之目的

請解釋臺北市獎勵投資興建零售市場須知，限制申請投資興建市場者，須持有市場用地內全部私有土地使用權，係牴觸都市計畫法第五十三條，為有憲法第一百七十二條規定，命令與憲法或法律牴觸者無效之情形；從而臺北市政府依據該項須知之規定，駁回聲請人申請投資興建市場之處分，即乃不法侵害聲請人憲法所保障之財產權，俾據以對維持該項處分之行政法院判決，提起再審之訴。

二、事 實

（一）憲法上所保障之權利，遭受不法侵害之事實：

緣聲請人於臺北市都市計畫定為北投區振興市場預定用地之內，擁有土地一、二三八坪，佔全部用地內私有土地百分之八十以上，於七十六年三月十四日，按照臺北市政府依獎勵投資條例第五十八條之一前段「依本條例投資興闢尚未開發之公共設施，土地所有權人得優先投資」之規定所發通知，於規定之二個月期限內，依照臺北市獎勵投資興建公共設施辦法（附件一），提出投資興建市場之申請，並經該市政府所屬之市場管理處，於七十六年十一月十一日，以（76）北市市三字第一二二四五號函，認定享有優先投資之權利。詎料有中融開發股份有限公司者，在臺北市政府通知土地所有權人得申請投資之期限過後，遲至七十六年六月十九日，始取得市場預定用地內土地三九·三二坪，僅占全部用地百分之三，於七月四日始提出投資之申請，竟向臺北市政府建設局運用各種壓力與手段，致該局於七十七年六月三十日用臺北市政府名義，以 77 府建字第二五三三六六號函，稱：臺北市獎勵投資興建零售市場須知，申請資格第一項規定「持有市場用地內全部私有土地使用權之私人或團體」，以聲請人未取得市場用地內全部私有土地之使用權，故申請投資興建振興市場案，依規定應予駁回。

按憲法第十五條規定，人民之財產權應予保障。民法第七百六十五條規定，所有人於法令之限制範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。聲請人於臺北市都市計畫定為北投振興市場預定用地內所有之土地，於七十六年三月提出投資興建市場之申請時，依獎勵投資條例第五十八條之一前段，享有優先投資之權利，此種

權利屬於憲法第十五條所保障之財產權，因被臺北市政府之違法處分所剝奪，即乃憲法所保障之權利遭受不法侵害。雖獎勵投資條例現已失敗，但聲請人原應獲准優先使用所有土地興建市場之權利並不受影響，因私人興建市場，仍為都市計畫法、臺北市獎勵投資興建公共設施辦法所獎勵之事業。

（二）所經過之訴訟程序

案經聲請人以臺北市政府駁回申請投資興建振興市場之處分，所引用之臺北市獎勵投資興建零售市場須知（附件二），規定申請人須持有市場用地內全部私有土地使用權之依據，為牴觸都市計畫法第五十三條，依命令牴觸法律者無效之法則，原處分以該項無效之行政命令作為依據，當然違法，向經濟部訴願，經該部決定駁回，復向行政院提起再訴願。行政院採納聲請人之主張，認為再訴願為有理由，以臺七十八訴字第二五三一號決定書，將原處分關於申請投資興建北投振興市場部分撤銷，命由原處分機關另為適法之處分。因中融開發股份有限公司以利害關係人身分不服行政院再訴願決定，提起行政訴訟，經行政法院以七十九年度判字第五十六號判決，將再訴願決定撤銷，指明由行政院另為妥適之決定。及行政院第二次所為之再訴願決定，仍以臺八十訴字第一九九九一號決定書，將原決定及原處分關於申請投資興建北投振興市場部分撤銷，命由原處分機關另為適法之處分，中融開發股份有限公司再度對之提起行政訴訟，經行政法院以八十一年度判字第八三四號判決，仍將再訴願決定撤銷，指明由行政院依法另為決定。

行政院格於行政訴訟法第四條，故第三次所為之再訴願決定，祇得以臺八十一訴字第三二八二五號決定書，將再訴願駁回（附件三）。聲請人向行政法院提起行政訴訟，經該院以八十二年度判字第六二號判決予以駁回（附件四）。

三、理 由

（一）對於行政法院判決，所適用之命令，發生牴觸憲法疑義之內容。

行政法院八十二年度判字第六二號判決，以臺北市獎勵投資興建零售市場須知，係依據臺北市獎勵投資興建公共設施辦法所訂定，而該項興建公共設施辦法，又係依據都市計畫法之授權而訂定，故三者具有子母法之關係，固為事實，惟補充母法規定之不足，係子法功能之一，關於土地所有權人依獎勵投資條例第五十八條之一申請優先投資時，是否須先取得公共設施用地內全部私有土地之使用權，都市計畫法及臺北市獎勵投資興建公共設施辦法均未規定

，則臺北市獎勵投資興建零售市場須知，為投資興建市場之私人或團體申請投資時，須持有市場用地全部私有土地使用權之規定，正係該法及該辦法之補充，不能謂與母法相牴觸。是原告謂該須知此項規定因牴觸母法而無效，顯有誤會。從而被告以原告未取得振興市場內全部私有土地之使用權，否准其投資興建之申請，自無違誤（見原判決第四頁正面第十六行至反面第八行）。

（二）聲請人對前項疑義所持之見解

按命令所規定之事項，無論與法律條文所規定者相反，或與法律條文所規定之內涵不同，或與法律之意旨顯屬不符，皆屬命令牴觸法律；以命令補充法律之不足，原則上固無不可，惟仍以不違反上開原則者為限。查都市計畫法，為臺北市獎勵投資興建公共設施辦法之母法，而臺北市獎勵投資興建零售市場須知，又為臺北市獎勵投資興建公共設施辦法之子法，此乃行政院八十二年度判字第六二號判決所認同。都市計畫法第五十三條規定：「獲准投資辦理都市計畫事業之私人或團體，其所需之公共設施用地，屬於公有者，得申請該公地之管理機關租用，屬於私有而無法協議收購者，應備妥價款，申請該管直轄市、縣（市）（局）政府代為收買之。可知私人投資辦理都市計畫內之公共事業，並不以持有所需之公共設施用地內全部私有土地使用權為核准要件，否則法條即毋須規定在獲准投資之後，所屬之公共設施用地，屬於私有而無法協議收購者，可申請政府代為收買。從而屬於都市計畫法子法之臺北市獎勵投資興建零售市場須知，其中規定申請投資興建市場者，須持有市場用地內全部私有土地使用權，為牴觸都市計畫法第五十三條之規定，至為顯明。是以行政院判決，認為「臺北市獎勵投資興建零售市場須知，為投資興建市場之私人或團體申請投資時，須持有市場用地全部私有土地使用權之規定，正係該法及該辦法之補充，不能謂與母法相牴觸」，顯屬於法未合，有違反憲法第一百七十二條「命令與憲法或法律牴觸者無效」之情形。

（三）解決疑義必須解釋憲法之理由

查聲請人在本案行政爭訟程序中，主張臺北市獎勵投資興建零售市場須知，其中規定申請人資格之一，為持有市場用地內全部私有土地使用權之私人或團體，為牴觸母法都市計畫法第五十三條，有憲法第一百七十二條「命令與憲法或法律牴觸者無效」之情形，雖為行政院先後二次所為之再訴願決定所採納，但因行政院曾先後兩次判決，將行政院之再訴願決定撤銷，行政院格於行政訴訟法第四條之拘束，故第三次所為之再訴願決定，祇得將再訴願駁回。聲請人惟有依司法院大法官審理案件第五條第一項第二

款、第八條，聲請

鈞院解釋，俾據以對行政法院八十二年度訴字第282號駁回聲請人之訴之確定判決，提起再審之訴，使憲法上所保障之財產權遭受不法侵害之情事能獲得救濟。

四、所屬關係文件名稱及件數

- (一) 臺北市獎勵投資興建公共設施辦法一份。
- (二) 臺北市獎勵投資興建零售市場須知一份。
- (三) 行政院臺八十一訴字第32825號決定書影本一份。
- (四) 行政院八十二年度判字第62號判決影本一份。

聲請人：汪○娟

中 華 民 國 八 十 二 年 二 月 十 二 日

附件（四）

行政法院判決

八十二年度判字第62號

原告 汪○娟

被告 臺北市政府

右當事人間因獎勵投資條例事件，原告不服行政院中華民國八十一年十月一日臺八十一訴字第32825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

緣被告依據當時獎勵投資條例，臺北市獎勵投資興建公共設施辦法，於七十六年一月十六日公告臺北市七十六年度獎勵投資興建市場有關事項，並通知市場用地內土地所有權人，若有意投資興建，應於受通知時起兩個月內向被告市場管理處申請，七十六年三月十四日原告以其已取得北投振興市場用地內百分之八十之土地，乃提出優先投資之申請，嗣該管理處以原告申請證件不齊及未取得臺北市北投區振興段壹小段三二七、三二八、三二九、三三〇及三三三地號土地之產權或使用同意書，發文通知原告於一個月內補正，七十六年四月十八日原告補齊有關證件，並檢附協調土地收購記錄，請求該管理處代為協調取得上開地段中之三三〇、三三三地號土地，經一再協調不成。此期間關係人中融開發股份有限公司（以下簡稱中融公司），取得三三〇地號土地，約占振興市場用地百分之三，乃以地主及興關業身分於七十六年七月四日向該管理處申請，七十六年八月四日該管理處召開協調會議決議，報請釋示當時獎勵投資條例第五十八條之一適用疑義，經行政院七十七年六月六日臺七十七內字第一四七四九號函覆被告略以：「一、土地所有權人投資興建公共設施，於洽購土地不成時，得申請該管地方政府調處。二、有關申請投資興關尚未關發之公共設施用地，獎勵投資條例第五十八條之一業已明定，仍請各有關單位依規定切實辦理。三、土地所有權人依獎勵投資條例第五十八條之一申請地方政府代為照價收買土地，應符合同條例第三條第一項之規定，否則，應依都市計畫法第五十三條規定辦理。……」被告遂以七十七年六月三十日（77）府

建市字第二五三三六六號函覆原告，略以：原告以土地所有權人名義申請投資興建，並請求依當時獎勵投資條例第五十八條之一規定代為照價收買，因未具同條例第三條第一項資格，所請依法不合，及都市計畫法第五十三條之適用，應以獲准投資為先決條件，原告既無法持有市場用地內全部私有土地使用權，申請投資興建市場案，依規定應予駁回。原告不服，循序提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟。茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨及補充理由略謂：一、按臺北市獎勵投資興建零售市場須知一，一般事項（一）揭示：臺北市政府受理私人或團體申請投資興建零售市場，除臺北市獎勵投資興建公共設施辦法，臺北市零售市場管理規則及其他有關法令規定者外，悉依本須知辦理。故臺北市獎勵投資興建零售市場須知，乃臺北市獎勵投資興建公共設施辦法之附屬規章，其位階在該項辦法之下，而該辦法第一條復揭示：本辦法依都市計畫法第三十條之規定訂定之。是以都市計畫法、臺北市獎勵投資興建公共設施辦法、臺北市獎勵投資興建零售市場須知，有母子法之關係，位階分明。都市計畫法第五十三條規定：獲准投資辦理都市計畫事業之私人或團體，其所需之公共設施用地，屬於公有者，得申請該公地之管理機關租用；屬於私有而無法協議收購者，應備妥價款，申請該管直轄市、縣（市）（局）政府代為收買之。可知私人投資辦理都市計畫內之公共事業，並不以持有所需之公共設施用地內之全部私有土地使用權為核准之要件，否則上開法條即毋須規定在獲准投資之後，所需之公共設施用地，屬於私有土地而無法協議收購者，可申請政府代為收買。從而屬於都市計畫法子法之臺北市獎勵投資興建零售市場須知，其中規定申請投資興建市場者，須持有市場用地內全部私有土地使用權，為牴觸都市計畫法第五十三條之明文規定。二、憲法第一百七十二條規定：命令與憲法或法律牴觸者無效。臺北市獎勵投資興建零售市場須知內，規定申請投資興建市場者，須持有市場用地內全部私有土地使用權，既牴觸都市計畫法第五十三條，即應屬無效，是以被告臺北市政府，以該項無效之規定，作為駁回原告申請投資興建北投振興市場依據之原處分，即應予撤銷。三、按在法治主義依法行政之原則下，行政機關如以法律之規定，執行上有窒礙之處，祇可修改法律，不得制訂與法律牴觸之命令以為因應。鈞院七十九年度判字第五六六號判決，以行政上裁決之必要，而迴護牴觸都市計畫法之臺北市獎勵投資興建零售市場須知之效力，有違憲法第一百七十二條關於命令與憲法或法律牴觸者無效之規定。四、復按獎勵投資條例施行細則第一百三十九條之一規定依本條例興闢尚未開發之公共設施用地，其申請核准，簽訂契約、繳納保證金、清除地上物、開工、竣工、管理維護等，均依省（市）所訂獎勵投資興建公共設施辦法有關規定辦理。查臺北市獎勵投資興建公共設施辦法，於第一條揭示：本辦法依都市計畫法第三十條之規定訂定之。而臺北市獎勵投資興建零售市場須知，又係該項辦法之附屬規章，故該項辦法與該項須知，均乃都市計畫法之子法，並不因申請投資興建市場者，基於獎勵投資條例第五十八條之一前段，規定土地所有權人得優先申請投資之權利，有何不同。故鈞院八十一年度判字第八三四號判決，認為命令與法律是否牴觸之審查，

應指同一適用次序之法律與相關之命令而言，以不應適用都市計畫法有關規定，審查優先適用之臺北市獎勵投資興建零售市場須知內容是否相符，方法未當一節，顯屬於法有違。五、行政院曾依原告訴願理由，先後兩次將被告處分及經濟部訴願決定撤銷，茲該院第三次決定將原告之再訴願駁回，實因鈞院先後兩次將其再訴願決定撤銷，受制於行政訴訟法第四條規定之拘束使然，敬請詳察原告前述法理事實，毋囿於以往判決所持之成見，賜准將一再訴願決定及原處分撤銷，以彰法治等語。

被告答辯意旨略謂：一、北投振興市場係被告第一期公共設施保留地限期取得計畫範圍內市場用地之一，必須加速辦理，原告既無法取得市場用地內全部私有土地之使用權，而在關係人中融公司以興關業提出申請後，代為照價收買之協調，自不易達成，何況行政院曾核覆土地所有權人，依獎勵投資條例第五十八條之一申請地方政府代為照價收買土地時，應符合合同條例第三條第一項之規定，而原告又不符合該規定，是被告駁回原告投資之申請，並無違誤。二、貴院七十九年度判字第五六六號及八十一年度判字第八三四號判決，已就臺北市獎勵投資興建零售市場須知，並不違背其母法即獎勵投資條例第五十八條之一及都市計畫法第五十三條規定之理由，詳予敘明，原告仍一再主張該須知有關投資興建市場者，須持有市場用地內全部私有土地之使用權之規定牴觸法律，應歸無效，顯有誤會。三、行政院雖曾兩次將不利原告之原處分及訴願決定撤銷，但均經貴院將行政院之該項再訴願決定撤銷，則本次再訴願決定改將原告之再訴願駁回，正係遵守行政訴訟法第四條規定之結果，原告仍請求作相反之判決，顯無理由，敬請予以駁回等語。

理 由

按「依本條例投資興辦尚未開發之公共設施用地，土地所有權人得優先投資，……洽購不成時，得申請該管政府調處，調處不成時，得申請該管地方政府按當年期公告現值，並參照毗鄰土地當年期非公共設施保留地地段之公告現值，……申請該管地方政府代為照價收買……」、「獲准投資辦理都市計畫事業之私人或團體，其所需用之公共設施用地，屬於公有者，得申請該公地之管理機關租用；屬於私有而無法協議收購者，應備妥價款，申請該管直轄市、縣（市）（局）政府代為收買之。」為行為時有效之獎勵投資條例第五十八條之一及都市計畫法第五十三條所規定。又「依本條例規定，興辦尚未開發之公共設施用地，其申請核准……均應依省（市）政府所訂獎勵投資興辦公設施辦法有關規定辦理。」獎勵投資條例施行細則第一百三十九條之一亦定有明文。本件原告前以其係臺北市北投區振興市場用地大部分土地之所有權人，乃依臺北市獎勵投資興建公共設施辦法之規定，向被告申請優先投資興建北投區振興市場，嗣因該市場用地內有部分土地非其所有，伊亦未能取得該私有土地之使用權，乃請求被告依獎勵投資條例第五十八條之一之規定，代為照價收買，案經被告報請行政院核示後，奉該院七十七年六月六月內字第一四七四九號函略以：土地所有權人依獎勵投資條例第五十八條之一申請地方政府代為照價收買土地，應符合合同條例第三條第一項之規定，否則，應依都市計畫法第五十三條規定辦理。由於原告係個人，並非以公司法組織成立股份有限公

司，不具該條例第三條第一項之資格，又因原告尚未獲准投資，無法依都市計畫法第五十三條規定代為收買，被告乃將原告代為收買部分私有土地以及准許興建振興市場之申請駁回。原告不服，循序提起行政訴訟主張：臺北市獎勵投資興建零售市場須知，係臺北市獎勵投資興建公共設施辦法之附屬規章，其法律位階在該辦法之下，而該辦法又係依據都市計畫法第三十條之授權而來，因此都市計畫法、臺北市獎勵投資興建公共設施辦法、臺北市獎勵投資興建零售市場須知等具有母子法之關係，該都市計畫法第五十三條既規定：獲准投資辦理都市計畫事業之私人或團體，其所需之公共設施用地，屬於公有者，得申請該公地之管理機關租用；屬於私有而無法協議收購者，應備妥價款，申請該管直轄市、縣（市）（局）政府代為收買。可見投資辦理都市計畫內之公共事業，並不以持有所需公共設施用地內全部私有土地使用權為必要，臺北市獎勵投資興建零售市場須知所為申請投資興建市場者，須持有市場用地內全部私有土地使用權之規定，牴觸都市計畫法上開規定，依法應屬無效。被告依據無效之法規，駁回原告投資之申請，顯有違誤云云。經查臺北市獎勵投資興建零售市場須知係依據臺北市獎勵投資興建公共設施辦法所制定，而該興建公共設施辦法又係依據都市計畫法之授權而制定，故三者具有子母法之關係，固為事實，惟補充母法規定之不足，係子法功能之一，關於土地所有權人依獎勵投資條例第五十八條之一申請優先投資時，是否須先取得公共設施用地內全部私有土地之使用權，都市計畫法及臺北市獎勵投資興建公共設施辦法均並未規定，則臺北市獎勵投資興建零售市場須知為投資興建市場之私人或團體申請投資時，須持有市場用地全部私有土地使用權之規定，正係該法及該辦法之補充，不能謂與母法相牴觸。是原告謂該須知此項規定因牴觸母法而無效，顯有誤會。從而被告以原告未取得振興市場內全部私有土地之使用權，否准其投資興建之申請，自無違誤。又都市計畫法第五十三條所謂備妥價款申請該管直轄市、縣（市）（局）政府代為收購之規定，係以已獲准辦理都市計畫事業者為對象，本件既未獲准投資興建振興市場，自無依該規定申請被告代為收購該不屬原告所有之其他私有土地之可能。因此，被告否准其代為收購之申請，亦無違誤。再訴願決定雖僅以受行政訴訟法第四條規定拘束，駁回再訴願，未就實體上予以論斷，但對於否准原告之申請，結果並無二致，原告起訴論旨，難謂有理由，應予駁回。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 一 月 十 四 日
（本聲請書其餘附件略）

參考法條：都市計畫法 第 53 條 (77.07.15)
獎勵投資條例 第 3、58-1 條 (80.01.30)