發文字號：臺北市政府法規委員會 90.01.20 簽見

發文日期：民國 90 年 01 月 20 日

要　　旨：本案如認其屬地方制度法第 28 條所列舉之自治事項者，自得依上開規定制定自治條例以資規定，故主管機關為執行市議會審議總預算之附帶意見所擬制定之自治條例，其適法性似無疑義

有關　貴局依據臺北市議會八十八年下半年及八十九年本市地方預算案附帶決議意見擬制定臺北市各天然瓦斯公司儲氣槽回饋地方自治條例之適法性乙案，本會意見如下：

一、查「以下各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」「本憲法所稱法律，謂經立法院通過總統公布之法律」憲法第二十三條及第一百七十條分別定有明文。依傳統之行政法理論，皆認為行政權侵害人民之自由、權利或課予人民義務時，必須有法律之依據，始得為之，同時，國會為代表國民之機關，其所制定之法律對行政權具有優越地位，前者稱之為法律保留原則，後者稱為法律優越原則。地方議會依地方制度法規定所通過之自治條例為直轄市法規、縣市規章或鄉鎮市規約，雖非前開憲法所稱形式意義之法律，惟地方自治團體之自治法規既經地方立法機關審議通過，其性質相當於中央之法律，則為擔保其實效，除刑事處罰依憲法第一百零七條規定係屬中央立法專管事項外，其餘行政秩序罰（地方制度法第二十六條第二項及第三項規定），應容許訂定，故以之制定涉及人民權利、義務事項之自治條例，尚與法律保留原則無違，合先敘明。

二、另查地方制度法第二十五條及第二十八條分別規定：「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。」「下列事項以自治條例定之：一、法律或自治條例規定應經地方立法機關議決者。二、創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。三、關於地方自治團體及所營事業機構之組織者。四、其他重要事項，經地方立法機關議決應以自治條例定之者。」故本案如認其屬地方制度法第二十八條所列舉之自治事項者，自得依上開規定制定自治條例以資規定，貴局為執行市議會審議總預算之附帶意見所擬制定之自治條例，其適法性似無疑義。三、惟依前開憲法第二十三條之規定雖得以基於增進公益之理由以法律限制人民之權利義務，然本案之回饋費用，實質言之似為填補損害之性質，即各天然瓦斯公司之地上瓦斯槽及地下管式儲氣槽於當地相關里設置，確有造成所在地里民實質上損害始足當之，倘該瓦斯槽（儲氣槽）之存在，僅對當地里民形成心理壓力，而無實質損害者，基於「無損害即無填補」之原則，要求各天然瓦斯公司繳付回饋金，法理上似欠允當；另從都市土地使用分區管制之觀點，該瓦斯槽（儲氣槽）於當初設置之始即符合相關之土地使用管制規定，如該瓦斯槽（儲氣槽）不應設置於

該區域或有安全疑慮者，係屬都市計畫通盤檢討或加強安全防範設施之問題，實與回饋之本質不相契合；末如本案如以自治條例制定回饋方案，是否可能引起群起效尤之連鎖反應，更為本案需謹慎考量者。