

高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭

109年度訴字第379號

114年2月11日辯論終結

原告 南和興產股份有限公司

代表人 Richard Jay Reitknecht

訴訟代理人 劉昌坪律師

馮基源律師

王志鈞律師

被告 高雄市政府

代表人 陳其邁

訴訟代理人 張堯程律師

蕭昱炘

謝慧慈

上列當事人間土地徵收等事件，本院判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣2億6,493萬5,567元，及自民國110年11月13日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之35，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按行政訴訟法第111條第1、2、3項：「（第1項）訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。（第2項）被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。（第3項）有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。……」法律明定請求之基礎不變者，訴之追加合法，

立法目的在於追加之訴與原訴兩者訴訟（證據）資料於相當程度範圍內具有同一性或一體性，在審理時得加以利用，俾使先後兩請求可在同一程序得加以解決，以達訴訟經濟之目的。

二、原告起訴主張其所有如附表一（即本判決附表一）所示坐落高雄市苓雅區正明段768地號等46筆土地（以下合稱系爭土地），自民國41年起陸續遭到被告逕行變更為道路用地或園道用地，並擅自分別開闢為道路使用，侵害原告之財產權，為彌補損害，原告多次函請被告儘速就系爭土地辦理徵收補償，被告則均以財源拮据、經費有限為由未予處理，爰起訴請求判令被告應報請內政部核准徵收系爭土地。被告則辯稱系爭土地所○○市區道路均具公用地役關係，符合司法院釋字第400號解釋所定義之既成道路，原告並無請求徵收補償之公法請求權等語。由於兩造爭執重點聚焦在系爭土地成為路地的原因究竟是未經徵收即逕依都市計畫開闢為道路使用？或者是因不特定公眾長久通行使用而自然形成具公用地役關係之既成道路？抑有其他緣由？此爭點涉及被告就系爭土地○○市區道路之管理使用有無法律上之原因（即既成道路存否或其他合法權源），而有無法律上之原因乃公法上不當得利成立之關鍵要件，原告爰追加提起訴訟，請求被告應返還「無法律上之原因」而使用系爭土地之公法上不當得利合計新臺幣（下同）725,434,506元及其法定遲延利息。被告旋以其僅係○○市區道路主管機關之職權，維護已成為既成道路之系爭土地，無不當得利可言（本院卷三第215-218頁）等語置辯。本院審酌追加之訴與原訴兩者訴訟證據資料，在被告同以系爭土地為既成道路而具公用地役關係為辯之情形下，於相當程度範圍內具有同一性或一體性，在審理時得加以利用，具有證據共通性；且對人民而言，請求徵收土地以補償其地價之損失及請求返還不當得利之目的均在填補其損害，而使先後兩請求可在同一訴訟程序得加以審理，

01 亦可使糾紛一次解決，以達到訴訟經濟之目的，因此，本院
02 認原告訴之追加為適當。

03 貳、實體方面

04 一、爭訟概要：

05 (一)原告所有系爭土地陸續經都市計畫規劃為道路用地或園道用
06 地，且現況均為道路，原告主張被告自41年起，未經其同意
07 即逕將系爭土地闢為道路使用，其曾多次函請被告儘速就系
08 爭土地辦理徵收並發放補償，詎被告以刻正會同省、市政府
09 研商解決辦法，俟研討後再憑處理等理由回應；原告前曾就
10 此提起訴願，經被告訴願委員會87年4月10日高市府訴二字
11 第46738號訴願決定，明確指出「……中央政府為早日解決
12 私有既成道路取得問題，分兩階段及優先順序，就他法補償
13 及財源籌措等方面提具辦法或措施，請各主辦及協辦單位依
14 辦理項目及期限積極推動辦理。……」，並指摘被告「以本
15 案需俟中央研商解決辦法後再憑處理函復，與前述中央政府
16 所提具辦法或措施，容有未合。……」等語。被告卻罔顧上
17 開訴願決定意旨，仍稱需俟中央補助款確定，有確切財源可
18 資編列預算時，再併同其他類似土地通盤處理解決；時至今
19 日長達數十年仍未能就系爭土地辦理徵收。

20 (二)原告乃於109年6月4日再次發函促請被告儘速辦理徵收補
21 償，詎被告109年6月19日高市府工新字第00000000000號函
22 仍以財源拮据、經費有限為由而拒絕就系爭土地辦理徵收補
23 償，爰訴請被告應就原告所有系爭土地報請內政部核准徵
24 收，以為救濟。於訴訟繫屬中，原告以被告未經徵收程序即
25 占用系爭土地作為道路使用之同一事實，致原告之財產權遭
26 受不法侵害，故追加起訴請求被告返還相當於租金之公法上
27 不當得利合計725,434,506元及其法定遲延利息。

28 二、原告起訴主張及聲明：

29 (一)主張要旨：

30 1、依司法院釋字第400號解釋、第440號解釋、學者意見及外國
31 務見解，系爭土地遭到被告擅自變更為道路用地長達數十

01 年，對於原告已然形成特別犧牲，被告自應辦理徵收並給予
02 補償，且依據司法院釋字第747號解釋及憲法第15條保障人
03 民財產權之意旨，以及都市計畫法第48條、土地徵收條例第
04 58條規定，被告更應就系爭土地辦理徵收。

05 2、被告109年8月13日高市府工新字第00000000000號函承認系
06 爭土地係供作道路使用，其未就系爭土地辦理徵收，即逕自
07 變更為道路用地或園道用地，並開闢作為道路使用，損害原
08 告對於系爭土地之使用、收益權能，原告自有權請求被告返
09 還其無權占用系爭土地之不當得利。

10 3、被告無權占用系爭土地之不當得利，至少相當於租用該等土
11 地之租金，依最高行政法院見解，公法上不當得利之構成要
12 件，除有特別規定，應類推適用民法不當得利之規定，就被
13 告所應返還之不當得利金額，依土地法第105條準用第97條
14 第1項城市土地租金之規定「城市地方房屋之租金，以不超
15 過土地及其建築物申報總價額年息百分之10為限」計算之。
16 考量系爭土地多位於○○市○區工商業繁榮地帶，具有高度
17 經濟價值，且現況係作為○○市區○○○道、交通要衢使
18 用，可見被告所享有之利益極為豐厚，爰以系爭土地在100
19 年至110年間各年度申報總價額年息百分之10，計算被告在
20 各該年度占用系爭土地而應返還之不當得利數額，共計725,
21 434,506元及其遲延利息【金額計算方式及結果如附表二
22 （即本判決附表二）所示】。

23 (二)聲明：

24 1、被告應就原告所有系爭土地報請內政部核准徵收。

25 2、被告應給付原告725,434,506元，及自行政訴訟追加訴訟狀
26 送達翌日即110年11月13日起至清償日止，按週年利率百分
27 之5計算之利息。

28 三、被告答辯及聲明：

29 (一)答辯要旨：

30 1、系爭土地所○○市區道路均具公用地役關係，符合司法院釋
31 字第400號解釋所定義之既成道路，原告並無請求辦理土地

01 徵收之公法上請求權，其請求被告依法定程序報請核准徵收
02 系爭土地，為顯無理由。又依行政訴訟法第8條規定因公法
03 上原因發生財產上之給付，而提起一般給付訴訟，其請求金
04 錢給付者，必須以該訴訟可直接行使給付請求權時為限。如
05 依實體法之規定，尚須先由行政機關核定或確定其給付請求
06 權者，則於提起一般給付訴訟之前，應先提起課予義務訴
07 訟，請求作成核定之行政處分。是以，原告即便有請求公法
08 上金錢給付之請求權基礎，就該金錢給付之申請，應由原告
09 先申請主管機關審查及核定金額，而後再作成准否之處分。
10 如原告對該處分不服，應循訴願程序及課予義務訴訟程序尋
11 求救濟，非得逕提起一般給付訴訟。原告既未循上開程序即
12 逕行提起一般給付訴訟，即屬欠缺權利保護要件，應以判決
13 駁回之。再者，公法上並無「非給付型不當得利」之類型，
14 所有權人自不得訴請返還其土地遭無權占用之不當得利。

15 2、經比對高雄市歷史航照圖可知，系爭土地供不特定公眾通行
16 之時間已長達數十年；且其中僅附表編號1~3、6~14、20
17 ~24、28~30等20筆土地，原告迄86年間始提起訴願，其餘
18 26筆土地直至本件訴訟始表達反對之意思，顯見原告對於系
19 爭土地作為道路使用，先前並無反對或阻止情事，足證系爭
20 土地為既成道路，被告始加以養護，原告土地所有權之行使
21 本即受到限制，而不得違反供公眾通行使用之目的，被告使
22 用該等土地尚非欠缺法律上之原因。

23 3、縱然被告必須給付原告費用，依土地法第97條第1項、第105
24 條及第148條規定，城市地方房屋之租金，以不超過土地及
25 其建築改良物申報總價額10%為限。系爭土地已是既成道
26 路，不能作為其他用途之使用，是以其相當於租金不當得利
27 不應以高年息10%計算，參以高雄市市有房地租金率及使用
28 補償金計收規定第3條：「市有土地租金租金率，按申報地
29 價年息百分之5計收。」本件兩造間雖無租賃關係，但仍非
30 不得類推適用該規定，是以，本件相當於租金之不當得利，
31 應以年利率5%計算，方屬合法。

01 (二)聲明：原告之訴均駁回。

02 四、如爭訟概要欄所載之事實，已經兩造各陳在卷，並有系爭土
03 地登記謄本（本院卷一第45-106頁）、系爭土地使用分區證
04 明（本院卷一第107-138頁）、被告訴願委員會87年4月10日
05 高市府訴二字第46738號訴願決定書（本院卷一第37-40
06 頁）、被告109年6月19日高市府工新字第000000000000號函
07 （本院卷一第139-140頁）、被告109年8月13日高市府工新
08 字第000000000000號函（本院卷一第143-144頁）、原告110
09 年11月11日行政訴訟追加訴訟狀（本院卷三第145-152頁）可
10 稽。茲整理本件爭點如下：

11 (一)原告有無請求辦理土地徵收之公法上請求權？

12 (二)系爭土地坐落之道路係屬被告所稱自然形成具公用地役關係
13 之既成道路？或如原告主張係未經徵收即依都市計畫逕行開
14 闢使○○市區道路？抑有其他緣由？

15 (三)如被告就系爭土地作為路地使用係欠缺法律上之原因而成立
16 不當得利，則原告請求被告給付725,434,506元及其法定遲
17 延利息，有無理由？

18 五、本院的判斷：

19 (一)原告並無請求辦理土地徵收之公法上請求權，其請求被告應
20 就原告所有系爭土地報請內政部核准徵收，並無理由：

21 1、按「本條例所稱主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直
22 轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」「（第1項）需
23 用土地人興辦之事業依法應經目的事業主管機關許可者，於
24 申請徵收土地或土地改良物前，應將其事業計畫報經目的
25 事業主管機關許可。（第2項）需用土地人於事業計畫報請目
26 的事業主管機關許可前，應舉行公聽會，聽取土地所有權人
27 及利害關係人之意見。但因舉辦具機密性之國防事業或已舉
28 行公聽會或說明會者，不在此限。（第3項）特定農業區經
29 行政院核定為重大建設須辦理徵收者，若有爭議，應依行政
30 程序法舉行聽證。（第4項）需用土地人興辦之事業無須報
31 經目的事業主管機關許可者，除有第2項但書情形外，應於

與所有權人協議價購或以其他方式取得前，先舉行公聽會。」「需用土地人申請徵收土地或土地改良物前，除國防、交通或水利事業，因公共安全急需使用土地未及與所有權人協議者外，應先與所有權人協議價購或以其他方式取得；所有權人拒絕參與協議或經開會未能達成協議且無法以其他方式取得者，始得依本條例申請徵收。」「申請徵收土地或土地改良物，應由需用土地人擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，並副知該管直轄市或縣（市）主管機關。」「徵收土地或土地改良物，由中央主管機關核准之。」「徵收土地或土地改良物應發給之補償費，由需用土地人負擔，並繳交該管直轄市或縣（市）政府轉發之。」

「徵收案件之申請程序如下：一、需用土地人為中央機關、直轄市或縣（市）政府者，逕送中央主管機關核定。二、需用土地人為中央機關所屬機關者，應經其上級機關核轉中央主管機關核定。三、需用土地人為鄉（鎮、市）公所者，應經該管縣（市）政府核轉中央主管機關核定。四、需用土地人為農田水利會者，應經該管縣（市）政府報經中央目的事業主管機關核轉中央主管機關核定。」土地徵收條例第2條、第10條、第11條第1項、第13條第1項、第14條、第19條及同條例施行細則第15條分別定有明文。是土地的徵收，有核准徵收權限者為內政部，具徵收請求權者係需用土地人，需用土地人依法請求國家行使徵收權之前，應踐行土地徵收條例第10條及第11條之法定先行程序後，擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由內政部核准，並副知該管直轄市或縣（市）主管機關。

- 2、次按人民之財產權應予保障，固為憲法第15條所明定，惟該條規範意旨，主要在確保個人依財產之「存續狀態」行使其自由使用、收益及處分之權能，此存續保障係在於確保財產權人能擁有其財產權，並免於遭受國家公權力或第三人之違

01 法侵害，俾能實現個人自由、發展人格及維護尊嚴，尚無從
02 據此導出人民有請求國家徵收其所有土地之公法上請求權；
03 且依土地徵收條例第1條第2項、第2條、第3條及第14條等規
04 定，所謂土地徵收係指國家因公共事業需要，對人民受憲法
05 保障之財產權，經由法定程序予以剝奪之謂（司法院釋字第
06 425號解釋參照）。再者，土地徵收之法律關係，除法律另
07 有規定外，僅屬需用土地人與國家間之函請徵收，以及國家
08 與被徵收人（所有權人）間之徵收補償二面關係，需用土地
09 人與所有權人間不發生任何法律關係。亦即，需用土地人認
10 其興辦公共事業有必要徵收私有土地，應檢具相關文件，依
11 法定程序向內政部申請徵收，至有無申請徵收必要，需用土
12 地人具裁量權，一般人民並無請求需用土地人向國家申請徵
13 收其所有土地之公法上請求權。是通常情形僅由國家發動徵
14 收程序，一般人民除法律另有規定外（如土地徵收條例第8
15 條於徵收土地之殘餘部分面積過小或形勢不整，致不能為相
16 當之使用者，或徵收建築改良物之殘餘部分不能為相當之使
17 用者，得申請一併徵收；及同條例第58條因興辦臨時性之公
18 共建設工程，徵用私有土地或土地改良物，得請求徵收所有
19 權等情形），無請求國家徵收其所有土地之公法上請求權，
20 亦無對需用土地人請求發動申請徵收權利，其向需用土地人
21 之請求，僅係促請需用土地人發動徵收申請權，性質上並非
22 公法上請求權（最高行政法院101年度判字第465號、109年
23 度判字第412號判決意旨參照）。又土地徵收條例第13條規
24 定之申請徵收土地或土地改良物，應由需用土地人擬具詳細
25 徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地
26 使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，係需用土地機關申請
27 徵收時，辦理土地徵收之法定先行程序，乃係為發動內政部
28 作成徵收處分之內部行政行為，亦非賦予人民之請求權。

29 3、查原告主張其所有系爭土地自41年起陸續遭到被告逕行變更
30 為道路用地或園道用地，並擅自分別開闢為道路使用而侵害
31 其財產權等情縱然屬實，然依上述規定及說明，原告並無請

01 求國家機關辦理徵收之公法上請求權，亦無對需用土地人請
02 求發動申請徵收之權利，且被告未擬具詳細徵收計畫書及檢
03 附相關之圖冊等送請內政部為徵收之核准，乃為被告本身裁
04 量權行使之範圍，原告無權經由行政訴訟請求法院命被告為
05 上開行為。是原告提起訴訟請求被告應就原告所有系爭土地
06 報請內政部核准徵收，為無理由，應予駁回。

07 4、又按司法院釋字第400號解釋雖稱：「既成道路符合一定要
08 件而成立公用地役關係者，其所有權人對土地既已無從自由
09 使用收益，形成因公益而特別犧牲其財產上之利益，國家自
10 應依法律之規定辦理徵收給予補償，各級政府如因經費困
11 難，不能對上述道路全面徵收補償，有關機關亦應訂定期限
12 籌措財源逐年辦理或以他法補償。」綜核其意旨，仍以國家
13 應「依法律規定」辦理徵收而予以補償，並無賦予土地具公
14 用地役關係之所有權人得請求國家為徵收之權利。另司法院
15 釋字第440號解釋固指摘臺北市政府於64年發布之○○市○
16 區道路管理規則第15條規定，與憲法第15條關於人民財產權
17 應予保障之意旨不符，應不再援用，然其理由書引據司法院
18 釋字第400號解釋所論：「既成道路符合一定要件而成立公
19 用地役關係者，……，國家自應依法律之規定辦理徵收給予
20 補償，各級政府如因經費困難，不能對上述道路全面徵收補
21 償，有關機關亦應訂定期限籌措財源逐年辦理或以他法補
22 償」，乃明示國家應依「法律之規定」辦理徵收給予補償，
23 而非謂國家應依「本解釋」辦理徵收給予補償，則機關辦理
24 徵收補償，仍應依實定法具體規定為之，非謂人民得以上開
25 解釋作為請求權依據而向國家請求徵收補償。至於司法院憲
26 法法庭111年憲判字第15號判決主文：「中華民國59年2月9
27 日修正公布之農田水利會組織通則第11條第2項前段規定：
28 『原提供為水利使用之土地，應照舊使用』（109年7月22日
29 制定公布之農田水利法第11條第1項規定：『本法施行前提
30 供農田水利會水利使用之土地，應照舊使用。』意旨相
31 同）。其應照舊使用之土地，如屬人民所有，而未以租用、

價購或以其他方式取得權源，因其已形成個人之特別犧牲，即應依法徵收，給予相當之補償，並於3年內擬定徵收補償相關計畫，籌措財源，俾於合理期限內逐步完成徵收補償，始符憲法第15條保障人民財產權之意旨。」其判決理由並進一步闡述：「國家將人民所有之土地設定為公物，要求所有權人須容忍其土地供公共使用，致人民就該土地無從自由使用收益，基於法治國家之要求，應具備設定公物關係之權源，若欠缺權源，因其已形成個人之特別犧牲，即應依法徵收，並給予相當之補償，始符憲法第15條保障人民財產權之意旨。」等語，仍明示應「依法」徵收給予補償，非謂人民得以上開判決作為請求權依據而請求徵收補償，原告據此作為其請求被告報請內政部徵收系爭土地之權利依據，亦不可採。

- 5、另司法院釋字第747號解釋認為需用土地人因興辦土地徵收條例第3條規定之事業，穿越私有土地之上空或地下，致逾越所有權人社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，而不依徵收規定向主管機關申請徵收地上權者，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」之情節，核與本件請求被告徵收系爭土地「所有權」者不同，不宜相提並論。又司法院釋字第813號解釋略以：「……土地所有人，如因定著於其土地上之建造物及附屬設施，被登錄為歷史建築，致其就該土地原得行使之使用、收益、處分等權能受到限制，究其性質，屬國家依法行使公權力，致人民財產權遭受逾越其社會責任所應忍受範圍之損失，而形成個人之特別犧牲，國家應予相當補償。文化資產保存法第9條第1項及第18條第1項規定，構成對上開情形之土地所有人之特別犧牲者，同法第99條第2項及第100條第1項規定，未以金錢或其他適當方式給予上開土地所有人相當之補償，於此範圍內，不符憲法第15條保障人民財產權之意旨。有關機關應自本解釋公布之日起2年內，依本解釋意旨，修正文化資產保存法妥為規定。」僅係重申國家依法行使公權力，致人

01 民財產權遭受逾越其社會責任所應忍受範圍之損失，而形成
02 個人之特別犧牲，國家應予相當補償之意旨，並未賦與土地
03 所有權人有請求國家徵收之公法上權利。是原告援引司法院
04 釋字第400號、第440號、第747號、第813號解釋及憲法法庭
05 111年憲判字第15號判決意旨，請求被告向內政部申請徵收
06 系爭土地云云，自無可採。

07 6、至都市計畫法第48條規定：「依本法指定之公共設施保留地
08 供公用事業設施之用者，由各該事業機構依法予以徵收或購
09 買；其餘由該管政府或鄉、鎮、縣轄市公所依左列方式取得
10 之：一、徵收。二、區段徵收。三、市地重劃。」僅係明文
11 事業機構或政府機關取得供公用事業設施使用之公共設施保
12 留地的方式，與人民得否請求徵收公共設施保留地並無關
13 涉。而土地徵收條例第58條則係有關「徵用」私有土地或土
14 地改良物之要件、程序、應發給之使用補償費之規定，原告
15 援為請求被告就原告所有系爭土地報請內政部核准徵收之法
16 律依據，應有誤解，一併指明。

17 7、原告雖另又主張依系爭土地週遭土地徵收歷程，足證苓雅區
18 福河段1606地號、衛武段984-1地號、林德官四小段4066地
19 號、三民區建生段2、4、6地號、灣中段1060-2、1079地
20 號、灣復段407、413、1293、1294、1294-3地號土地未隨同
21 週遭土地一併徵收，違反平等原則等語。原告此項主張涉及
22 道路形成之原因及時間，有待證據證明，兩造各自所提圖資
23 等證據亦有待互核比對，以瞭解系爭土地在不同時間之使用
24 情形，及道路之形成過程。本院爰並引用中央研究院人文社
25 會科學研究中心地理資訊科學研究專題中心研發之臺灣百年
26 歷史地圖系統之圖資（下稱臺灣百年歷史地圖）作為判斷之
27 依據。該系統是運用中央研究院人文社會科學研究中心「地
28 圖與遙測數位典藏計畫」所累積大量的台灣地圖資料，並結
29 合Google地圖介面，所建立之網站服務。過去紙張地圖，不
30 但尺寸大、圖幅數量多，且不同比例尺地圖之間要進行比對
31 時，過程也十分繁複。這些地圖經過數位化，再利用GIS軟

體進行坐標定位後，就可以將一整套地形圖拼成一個單一圖層，使用方便。透過該系統，可以任意選取2至3個圖層進行套疊，並各自設定不同的透明度，便能輕易地進行不同時期之間地圖套疊與比對作業，掌握高雄百年來環境變遷基本資訊，復經兩造同意援引利用，本院爰資為本件判斷之依據。經查：

- (1)苓雅區福河段1606地號土地於68年重測前為五塊厝段706-6地號土地，於重測前即因徵收而由第一類建築用地「建」地目變更為第三類交通水利用地「道」地目，有載明重測合併情形之土地登記簿謄本（影本附本院卷二第418頁）、載明地類地目變更及蓋有「征收土地」戳章之舊土地登記簿謄本（影本附本院卷二第419頁）可憑。再者，系爭土地與同區衛武段984-1地號（即重測前五塊厝段746-2地號）土地，均係被告合併改制前為開闢三多一、二路等五條道路，於60年間報請臺灣省政府核准徵收；而系爭土地及同區衛武段984-1地號（即重測前五塊厝段746-2地號）土地之徵收地價補償費共計147,379.4元，已由被告於61年2月25日以61年度存字第171號提存事件提存在臺灣高雄地方法院提存所（下稱高雄地院提存所），原告並於66年8月26日以□南和業字第174號函請被告發給經繳存之土地所有權狀及納稅證明書、三七五租約註銷等證明文件，以便持往高雄地院提存所領取上述系爭土地與同區衛武段984-1地號（即重測前五塊厝段746-2地號）土地之徵收地價補償費共計147,379.4元；且原告確已於66年9月8日以66年度取字第1373號辦理領取提存款即系爭土地之徵收地價補償費等事實，核有臺灣省政府60年12月23日□(12)□府民地丁字第132917號令、臺灣省高雄市政府60年12月31日高市府地權字第145603號公告、三多一二路徵收土地地價補償清冊、三多一二路用地徵收清冊、臺灣省高雄市政府66年9月5日高市府地用字第183739號函、提存通知書、原告66年8月26日□南和業字第174號函、高雄地院提存所113年7月3日□第171號函（本院卷七第399、397-398、40

01 1-402、405-406、407-408、409-410、411-412、413-414
02 頁)等件為證，應可信為真實。是以，系爭土地顯然已經被
03 告依法徵收，原告並已具領地價補償，則原告主張系爭土地
04 未經徵收即用以開闢道路，顯不可採。

05 (2)苓雅區衛武段984-1地號土地於重測前為五塊厝段746-2地號
06 土地，於重測前即編為第三類交通水利用地「道」地目，
07 並蓋有「征收土地」戳章，有土地登記簿謄本(本院卷二第
08 420頁)、舊土地登記簿謄本(本院卷二第419頁)可稽。又
09 系爭土地與同區福和段1606地號(即重測前五塊厝段706-6
10 地號)土地，均係被告合併改制前為開闢三多一、二路等五
11 條道路，而於60年間報請臺灣省政府核准徵收；系爭土地及
12 同區福和段1606地號(即重測前五塊厝段706-6地號)土地
13 之徵收地價補償共計147,379.4元，已由被告於61年2月25日
14 以61年度存字第171號提存事件提存在高雄地院提存所，原
15 告並於66年8月26日以□南和業字第174號函請被告發給經繳
16 存之土地所有權狀及納稅證明書、三七五租約註銷等證明文
17 件，以便持往高雄地院提存所領取上述系爭土地與同區福和
18 段1606地號(即重測前五塊厝段706-6地號)土地之徵收地
19 價補償費共計147,379.4元；且原告確已於66年9月8日以66
20 年度取字第1373號辦理領取提存款即系爭土地之徵收地價補
21 償費等事實，核有臺灣省政府60年12月23日□(12)□府民地丁
22 字第132917號令、臺灣省高雄市政府60年12月31日高市府地
23 權字第145603號公告、三多一二路徵收土地地價補償清冊、
24 三多一二路用地徵收清冊、臺灣省高雄市政府66年9月5日高
25 市府地用字第183739號函、提存通知書、原告66年8月26日
26 □南和業字第174號函、高雄地院提存所113年7月3日□第171
27 號函(本院卷七第399、397-398、401-402、405-406、407-
28 408、409-410、411-412、413-414頁)為憑，應可信實。是
29 以，系爭土地既經被告報請核准徵收，原告並已具領徵收地
30 價補償，則原告主張系爭土地未經徵收即用以開闢道路，顯
31 不可採。

01 (3)苓雅區林德官四小段4066地號土地之位置坐落在四維國民小
02 學校外東側之維仁街；四維國民小學校舍於53年3月15日興
03 建完成，有原告所提google地圖（本院卷五第167頁）、四
04 維國民小學校史沿革可稽。被告主張於52年間就設置四維國
05 民小學所辦理之「四維國校工程」固然有徵收6筆土地，含
06 徵收原告所有之林德官段309地號土地，但系爭林德官四小
07 段4066地號土地則因不在工程範圍內，故未予徵收，並非漏
08 未徵收等情，業據被告提出標示土地徵收範圍之四維國校用
09 地徵收範圍圖（本院卷八第149頁）為證，參以被告自承
10 （本院卷五第358頁附表一編號8）系爭土地坐落位置係經44
11 年5月19日都市計畫劃設為計畫道路，於58-59年間闢為「維
12 仁街」道路使用等情，核與被告所提「44年5月19日都市計
13 畫圖」（本院卷三第99頁編號8）與「58-59、62-65、73年
14 高雄市歷史航照圖」（本院卷二第67、68、69頁）所顯示各
15 攝影年度之地貌，及地籍套繪圖（本院卷四第58頁）所標示
16 之位置，以及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一
17 第113頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用
18 地」之發布日期相符；且維仁街1號門牌係59年11月25日初
19 編並初次設籍，業據○○○○○○○○○○○○○○111年12月2日高
20 市苓戶字第000000000000號函（本院卷四第357-360頁）復
21 本院等情，綜上各情足認維仁街是在四維國民小學校舍於53
22 年3月15日興建完成後，始依都市計畫另行開○○市區道
23 路，並非徵收四維國民小學用地時所使用而漏未徵收之土
24 地。被告不予以徵收，自無違平等原則。

25 (4)三民區建生段2、4、6地號土地坐落位置，於44年5月19日經
26 都市計畫劃設為計畫道路前，依36-37年高雄市歷史航照圖
27 即可知係做為民族一路道路使用等情，有「44年5月19日都
28 市計畫圖」（本院卷三第109頁編號25、26、27、「36-37、
29 58-59、62-65年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第112-11
30 3、114-116、117-118頁）、地籍套繪圖（本院卷四第75-77
31 頁）可稽，而依上述地籍套繪圖及高雄市歷史航照圖對照可

知，系爭土地係坐落在寶珠溝以南、十全路以北的民族一路
路段範圍內，其東側即為現今高雄果菜市場。又建生段2、
4、6地號（即重測前大港段77-5、80-9、71地號）土地約略
坐落在民族一路北上路段位置；而建生段20、19地號（即重
測前大港段78-21、77-22、80-141、80-276地號）土地則約
略在民族一路南下路段位置，有地籍圖謄本（外放卷第29-3
1頁）及土地登記謄本（本院卷一第81-83頁）可稽。而依○
○市○區擴張計畫圖（日治昭和11年即西元1936年、民國25
年）、同年高雄都市計畫圖及文獻即吳欽賢之碩士論文「日
據時期高雄市都市發展與計畫歷程之分析」（第94、160
頁）所載可知，日治昭和11年（即西元1936年、民國25年）
當時，高雄都市計畫範圍北邊約略以寶珠溝為界，灣子內屬
於都市計畫範圍以外的區域，直到西元1940年（民國29年）
10月，由於○○市○○區擴大，才將灣子內併入市屬；而
寶珠溝以南的民族路在日治時期即經高雄都市計畫規劃為道
路，且於西元1941年8月23日經日本總督府以府告示719號發
布，因行政區域擴大，其他縱貫公路改由新火車站東側，今
民族一路進出（第11頁）等語。足見日治時期昭和11年（即
西元1936年、民國25年）所規劃之民族路，未出5年內即至
遲於西元1941年（民國30年）以前就已經開闢完成。原告雖
主張系爭三民區建生段2、4、6地號（即重測前大港段77-
5、80-9、71地號）土地係60年間為拆遷高雄果菜市場而漏
未徵收之土地云云。然依原告所提高雄市土地徵收資料查詢
結果（本院卷七第362頁）顯示，為拆遷高雄果菜市場而徵
收之土地為大港段77-22、80-141、80-276地號（即重測後
建生段20、19地號）土地；而依被告所提徵收範圍圖（本院
卷八第151頁）所載，申請徵收之土地為系爭建生段2、4、6
地號土地西側的建生段20、19地號土地（即重測前大港段78
-21、77-22、80-141、80-276地號）土地，系爭建生段2、
4、6地號土地原即為民族一路用地，並非徵收範圍。綜上足
認系爭建生段2、4、6地號土地在日治時期昭和年間即開闢

為道路，並非在民國60年間為拆遷高雄果菜市場而漏未徵收之土地。被告不予以徵收，自無違平等原則。

(5)三民區灣復段407、413、293、1294、1294-3地號土地之坐落位置，對照其地籍套繪圖（本院卷四第83-96頁）可知，系爭5筆土地均位於鼎山街之道路範圍內，坐落在灣子內地區，核屬60年9月20日擴大及變更高雄市主要計畫（即高雄市灣子內、凹子底等地區主要都市計畫，外放卷）之範圍；依高雄市舊航照影像（西元1944年即民國33年）及高雄市舊航照影像（西元1945年即民國34年）顯示，系爭土地所在之鼎山街在當時即已存在明顯路型，沿路多為農田，間有房屋臨路而建，與民族路交叉後可銜接孝順街向西南進入高雄市都市計畫範圍之土地；又對照○○市路街巷詳圖（48年）、高雄市街圖（西元1964年）、院轄高雄市街圖（1979）所示鼎山街之道路位置及範圍可知，鼎山街於民國60年整編前之原名為民生街，以目前坐落在鼎山街375號之鼎山國民小學為例，該校於40年在此新建校舍，於60年整編前之原門牌為民生街72號，有該校歷史沿革資料（本院卷七第329-332頁）及○○○○○○○○○○113年5月13日高市三民戶字第0000000000號函暨附件門牌整編資料（本院卷七第41-44頁）、同年月15日高市三民戶字第00000000000號函暨附件門牌整編資料（本院卷七第71-74頁）可稽，且60年9月20日擴大及變更高雄市主要計畫（即高雄市灣子內、凹子底等地區主要都市計畫，外放卷）就鼎山街之道路位置亦標示為民生街，足證鼎山街即民生街為日治時期即已存續至今之道路。原告雖主張灣復段407、413地號土地係被告89年間辦理「三民順昌街含廣十八開闢工程用地工程」時漏未徵收；同段293、1294、1294-3地號土地則係82年間辦理「三民區應昇路工程」時漏未徵收之土地云云。惟灣復段407、413、293、1294、1294-3地號土地坐落在日治時期即已存續至今之鼎山街（即原民生街）既成道路上，並非新闢之道路，業如前述；且被告89年間辦理「三民順昌街含廣十八開闢工程用地工

程」之工程範圍並不包括灣復段407、413地號土地，82年間辦理「三民區應昇路工程」之工程範圍並不包括灣復段1293、1294、1294-3地號土地，各有八十九年度三民區順昌街（含廣十八）開闢工程地籍圖（本院卷八第155頁）及高雄市八十一年度三民區應昇路道路開闢工程用地地籍分割範圍圖（本院卷八第157、159頁）所標示之使用土地範圍可稽，位處既成道路之系爭土地既不在工程用地範圍內，自無漏未徵收可言。

(6)三民區灣中段1060-2、1079地號土地之坐落位置，在60年9月20日都市計畫劃設為計畫道路前，依36-37年高雄市歷史航照圖可知已做為民族路與建工路路口道路使用，有「66年6月15日都市計畫圖」（本院卷三第113頁）、「36-37、58-59、62-65年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第128-133頁）、地籍套繪圖（本院卷四第81-82頁）為證。對照上述地籍套繪圖及高雄市歷史航照圖可知，系爭土地係位於民族路北上路段向右進入建工路之交岔路口範圍內，為進入建工路必經之位置。又依○○市○區擴張計畫圖（日治昭和11年即西元1936年、民國25年）、同年高雄都市計畫圖及吳欽賢之碩士論文「日據時期高雄市都市發展與計畫歷程之分析」（第94、160頁）所載可知，日治昭和11年（即西元1936年、民國25年）當時，高雄都市計畫範圍北邊約略以寶珠溝為界，灣子內屬於都市計畫範圍以外的區域，直到西元1940年（民國29年）10月，由於○○市○○○區擴大，才將灣子內併入市屬；而寶珠溝以南的民族路在日治時期即經高雄都市計畫規劃為道路，且於西元1941年8月23日經日本總督府以府告示719號發布，因行政區域擴大，其他縱貫公路改由新火車站東側，今民族一路進出（第11頁）等語。足見日治時期昭和11年（即西元1936年、民國25年）所規劃之民族路，未出5年內即至遲於西元1941年（民國30年）以前就已經開闢完成，系爭土地既係坐落在民族路北上路段向右進入建工路之交岔路口範圍內，為進入建工路必經之位置，顯見

01 係依當時高雄都市計畫之規劃完成開闢之道路，顯非原告所
02 稱被告78年辦理「民族路05-40-001006工程」時漏未徵收之
03 土地。

04 (7)綜上，苓雅區福河段1606地號、衛武段984-1地號土地均經
05 徵收；同區林德官四小段4066地號、三民區建生段2、4、6
06 地號、灣復段407、413、1293、1294、1294-3地號、灣中段
07 1060-2、1079地號土地則均不在工程範圍內，故未予徵收，
08 均非漏未徵收。原告主張被告未隨同週遭土地之其他工程一
09 併徵收，有違反平等原則，並無可採。

10 (二)原告本於不當得利之法律關係，依行政訴訟法第8條第1項規
11 定提起一般給付訴訟，其訴訟類型的選擇應屬正確：

12 1、按公法上不當得利制度之目的，係為將當事人間不當之損益
13 變動調整至合法狀態，故判斷是否構成不當得利，應以「權
14 益歸屬說」為標準，倘欠缺法律上原因而違反權益歸屬對象
15 取得其利益者，即應對該對象成立不當得利。又公法上不當
16 得利，目前雖尚無實定法加以規範，惟參酌民法第179條：
17 「無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
18 益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。」之規
19 定，衡諸其所維護正當權益歸屬之法律秩序作用，無論於公
20 法或私法均應適用此基本原則，準此，公法上不當得利之意
21 涵，應得類推適用民法不當得利制度之相關規定，亦即公法
22 上不當得利返還請求權應具備：(1)須為公法上爭議；(2)須有
23 一方受利益，他方受損害；(3)受利益與受損害之間須有直接
24 因果關係；(4)受利益係無法律上原因等要件。其次，不當得
25 利依其類型可區分為「給付型之不當得利」與「非給付型不
26 當得利」，前者係基於受損人有目的及有意識之給付而發生
27 之不當得利，後者乃由於給付以外之行為（受損人、受益人
28 或第三人之行為）或法律規定所成立之不當得利。而「非給
29 付型不當得利」類型中之「權益侵害之不當得利」，係指凡
30 因侵害歸屬於他人權益內容而受利益，致他人受損害，例如
31 使用他人之物而受利益，致物之權利人失其使用權能，即可

認為基於同一原因事實致他人受損害，若不具保有該利益之正當性，即應構成無法律上之原因，而成立不當得利。

2、次按「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。」為行政訴訟法第8條第1項前段所明定。衡諸人民請求國家為一定之行為時，如屬行政處分者，人民固應依行政訴訟法第5條之規定，提起課予義務訴訟；惟如屬行政處分以外之法律行為或事實行為時，則得依行政訴訟法第8條規定提起給付訴訟。而事實行為中之金錢給付，如因公法上原因發生財產上之給付請求權，且依實體法規定可直接行使給付請求權，無庸提起課予義務訴訟，請求行政機關作成核定其請求金額之行政處分者，自得直接提起一般給付訴訟。準此，原告主張被告未經協議價購或徵收程序，即將原告所有之系爭土地開闢為道路使用，侵害歸屬於原告所有權之使用權益而受利益，被告應將其獲得相當於租金之公法上不當得利返還原告等節，核其所稱原因事實，係屬被告無法律上之正當權源，利用原告之物而受利益，致物之權利人失其使用權能受有損害之情形，應屬前揭「非給付型不當得利」中之「權益侵害之不當得利」類型，且依其發生不當損益變動之原因，係出於被告無法律上之原因，發動公權力開闢道路使用之行為所致。則依原告主張之訴訟標的及其原因事實，可認係因公法上原因，直接依實體法規定所發生的財產上給付請求權，並非須先由行政機關核定或確定其給付請求權，始得據以行使請求給付的權利。因此，原告依行政訴訟法第8條第1項規定提起本件一般給付訴訟，並無不合。被告主張原告依法應提起課予義務訴訟，卻誤用一般給付訴訟類型，即屬欠缺權利保護要件，應以判決駁回云云，應有誤會，並非可採。

(三)凡依不當得利之規定請求受益人返還其所受領之利益者，原則上應由受損人就不當得利請求權成立要件中「無法律上之原因」，即對於不存在之權利而為給付之事實負舉證責任，

01 至所謂侵害型不當得利（即前述權益侵害之不當得利），乃
02 指無法律上之原因，侵害歸屬他人權益內容而獲有利益。由
03 於侵害歸屬他人權益之行為，本身即為無法律上之原因，主
04 張依此類型之不當得利請求返還利益者（即受損人），固無
05 庸就不當得利成立要件中之無法律上之原因舉證證明，惟仍
06 須先舉證受益人取得利益，係基於受益人之「侵害行為」而
07 來，必待受損人舉證後，如受益人主張其有受益之「法律上
08 之原因」，即應由其就此有利之事實負舉證責任，方符舉證
09 責任分配之原則。就本件而言，原告應舉證證明系爭土地未
10 經其同意即逕行闢築道路供公眾通行；被告則應舉證證明其
11 係於系爭道路先形成具公用地役關係之既成道路後，始加以
12 維護管理，其維護管理非無法律上之原因。

13 （四）系爭46筆土地坐落之道路係屬被告所稱自然形成具公用地役
14 關係之既成道路？或如原告主張係未經徵收即依都市計畫逕
15 行開闢使○○市區道路？抑有其他緣由？涉及路地之管理使
16 用是否構成「無法律上之原因」而成立不當得利，茲就各筆
17 地號土地分述如下：

18 1、前言：

19 （1）關於成立公用地役關係之既成道路所須具備之要件，司法院
20 釋字第400號解釋理由書論以：「公用地役關係乃私有土地
21 而具有公共用物性質之法律關係，與民法上地役權之概念有
22 間，久為我國法制所承認（參照本院釋字第255號解釋、行
23 政法院45年判字第8號及61年判字第435號判例）。既成道路
24 成立公用地役關係，首須為不特定之公眾通行所必要，而非
25 僅為通行之便利或省時；其次，於公眾通行之初，土地所有
26 權人並無阻止之情事；其三，須經歷之年代久遠而未曾中
27 斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍應以時日長久，
28 一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概（例如始於日
29 據時期、八七水災等）為必要。」準此以言，既成道路成立
30 公用地役關係，應符合下列要件：（1）道路須為供不特定之

公眾通行需求所必要者；(2)土地供通行使用之初，土地所有權人並無阻止之情事；(3)經歷之年代久遠而未曾中斷。

(2)作為本件證據之圖資來源及使用說明：

I 系爭46筆土地坐落之道路究係屬供公眾通行，經歷之年代久遠未曾中斷而形成具公用地役關係之既成道路；或係未經徵收即依都市計畫以高權作用逕行開闢使用，涉及道路形成之原因及時間，有待證據證明，而兩造各為系爭46筆土地坐落之道路之土地所有○○市區道路主管機關，惟就道路形成之原因、時間及過程，能掌握確切資料者應為○○市區道路主管機關，並非原告。

II 依文獻即蔡龍保所著「殖民統治之基礎工程—日治時期臺灣道路事業之研究」（國立臺灣師範大學歷史學系印行，97年1月初版，第196、198、199、200、202頁）所載略以：日治時期於西元1900年10月發布道路設備準則，訂立道路的種類和築造標準，1904年開始製作圖式道路臺帳、指定重要道路；「道路臺帳」是道路管理者為了方便管理所轄地區的道路而製作，由調查資料和圖面兩部分構成，詳載道路名稱、起迄點、開鑿改築年月、工程費及使用情況、道路界線及幅員、側溝等諸多重要訊息；臺灣引進道路臺帳制度實可說甚早，臺帳上所記載的道路即是所謂的指定道路，相當於日本國內的國道、府縣道。此一制度實為臺灣道路事業施行方針之根源。日治時期十分活躍於臺灣的土木技師崛見末子曾道：「我剛赴臺任職之時，曾多次欲將道路臺帳調製費50,000圓編入地方費，……終於獲得（土木）局長的支持，這筆50,000圓的預算獲得通過……，花了一年的時間作成臺灣島內各廳的道路圖和臺帳。」可見在日治時期即有圖式道路臺帳詳載道路名稱、起迄點、開鑿改築年月、工程費及使用情況、道路界線及幅員、側溝等諸多重要訊息。

III 依國家發展委員會檔案管理局所於民國99年12月6日頒訂（嗣於100年12月28日及108年11月19日修正）之「道路養護類檔案保存年限基準表」規定，有關「規劃設計」項目之

「公共工程規劃建設方案，道路改善或修復計畫，包括興建交流道、聯絡道路、生活圈道路之研擬及委託規劃等相關文件」、「道路、橋梁、隧道、地下道及其相關建築、人工陸橋等改善及修復工程設計之相關文件」，及「道路基本資料登記」項目之「道路基本資料平時異動登記、定期異動登記及總清查登記等相關文件」之保存年限均為「永久」；至於「一般養護」、「養護巡查」項目之相關文件保存年限則均為「15年」。準此可知，被告既為系爭土地坐○○市區道路主管機關，不論係承接日治時期之「道路臺帳」相關文件，或者臺灣光復後道路之規劃、興建、養護類檔案，均有依法保存之義務，倘係依法銷毀者，亦應提出依「機關檔案保存年限及銷毀辦法」所規定之銷毀計畫及銷毀目錄，否則，依行政訴訟法第136條準用民事訴訟法第277條本文及但書規定，即有舉證上之不利益。

IV 被告雖主張系爭土地成為既成道路後，被告始加以養護等語，惟被告以113年2月21日高市府工新字第00000000000號函自陳因年代久遠及檔案法檔案有保存期限，目前並無日治時期之「圖式道路臺帳」文件（本院卷六第119-120頁）；亦未提出應依法保存之「一般養護」、「養護巡查」項目之完整資料或銷毀計畫及銷毀目錄，僅提出各年度之「高雄市歷史航照圖」及行政圖資（如下述）以供比對。

V 由於本件並無詳載道路名稱、起迄點、開鑿改築年月、工程費及使用情況、道路界線及幅員、側溝等諸多重要訊息之「道路臺帳」及有關「規劃設計」、「道路基本資料登記」等應永久保存之道路規劃、興建類檔案等直接證據資以判斷，兩造各自所提圖資等證據亦有待互核比對，以瞭解系爭46筆土地在不同時間之使用情形，及道路之形成過程。本院爰並引用中央研究院人文社會科學研究中心地理資訊科學研究專題中心研發之臺灣百年歷史地圖作為判斷之依據，業如前述。

2、系爭土地所在各道路之形成原因判斷：

01 (1)苓雅區正明段768、769、918地號土地（武廟路）部分：

02 被告自承（本院卷五第349-350頁附表一編號1至3）各該土
03 地坐落位置於65年間尚未形成道路，66年6月15日經都市計
04 畫劃設計畫道路，68年已開闢為武廟路等情，核與被告所提
05 「62-65年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第51、53、55
06 頁，被證10）、「73年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第5
07 2、54、56頁，被證10）、農林航空測量所68年9月10日航攝
08 影像（本院卷五第415頁，被證22）顯示各攝影年度之地
09 貌，與地籍套繪圖（本院卷四第51-53頁，被證17）標示之
10 位置，及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第10
11 7頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」之
12 發布日期相符，足見武廟路在65年間尚未存在，而是在66年
13 6月15日「擴大及變更高雄市主要計畫」發布後，才依都市
14 計畫開闢的市區道路，在此之前，未見有何長期經公眾通行
15 的事實，顯然不是因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形
16 成具有公用地役關係之既成道路。原告主張系爭土地係被告
17 依都市計畫逕行開闢○○市區道路使用，應可採信。

18 (2)苓雅區正明段959、960地號土地（建國一路231巷4弄、2
19 弄）部分：

20 被告自承（本院卷五第352-353頁附表一編號4至5）系爭土
21 地坐落位置於65年間尚未形成道路，66年6月15日經都市計
22 畫劃設為計畫道路，68年已開闢為建國一路231巷3弄、2弄
23 等情，核與被告所提「62-65年高雄市歷史航照圖」（本院
24 卷二第57、59頁，被證10）、「73年高雄市歷史航照圖」
25 （本院卷二第58、60頁，被證10）、農林航空測量所68年9
26 月10日航攝影像圖（本院卷五第415頁，被證22）所顯示各
27 攝影年度之地貌，與地籍套繪圖（本院卷四第54-55頁，被
28 證17）所標示之位置，及原告所提系爭土地使用分區證明書
29 （本院卷一第107頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」
30 「道路用地」之發布日期相符，參以建國一路231巷4弄、2
31 弄均銜接前述武廟路，依臺灣百年歷史地圖之高雄市舊航照

01 影像(西元1970年代)顯示，系爭土地坐落位置附近仍為一片
02 綠地，而武廟路是在民國66年6月15日「擴大及變更高雄市
03 主要計畫」發布後才依都市計畫開闢的市區道路，業如前
04 述，足認系爭土地應係為銜接武廟路而依都市計畫開闢，在
05 此之前，未見有何經公眾通行之事實，顯非因不特定公眾通
06 行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路。
07 原告主張，應可採信。

08 (3)苓雅區福河段1606地號土地（三多一路）部分：

09 經查，系爭土地於68年重測前為五塊厝段706-6地號土地，
10 於重測前即因徵收而由第一類建築用地「建」地目變更為第
11 三類交通水利用地「道」地目，有載明重測合併情形之土
12 地登記簿謄本（影本附本院卷二第418頁）、載明地類地目
13 變更及蓋有「征收土地」戳章之舊土地登記簿謄本（影本附
14 本院卷二第419頁）可憑。次查，系爭土地與同區衛武段984
15 -1地號（即重測前五塊厝段746-2地號）土地，均係被告合
16 併改制前為開闢三多一、二路等五條道路，而於60年間報請
17 臺灣省政府核准徵收；而系爭土地及同區衛武段984-1地號
18 （即重測前五塊厝段746-2地號）土地之徵收地價補償費共
19 計147,379.4元，已由被告於61年2月25日以61年度存字第17
20 1號提存事件提存在臺灣高雄地方法院提存所（下稱高雄地
21 院提存所），原告並於66年8月26日以□南和業字第174號函
22 請被告發給經繳存之土地所有權狀及納稅證明書、三七五租
23 約註銷等證明文件，以便持往高雄地院提存所領取上述系爭
24 土地與同區衛武段984-1地號（即重測前五塊厝段746-2地
25 號）土地之徵收地價補償費共計147,379.4元；且原告確已
26 於66年9月8日以66年度取字第1373號辦理領取提存款即系爭
27 土地之徵收地價補償費等事實，核有臺灣省政府60年12月23
28 日□(12)□府民地丁字第132917號令、臺灣省高雄市政府60年1
29 2月31日高市府地權字第145603號公告、三多一二路徵收土
30 地地價補償清冊、三多一二路用地徵收清冊、臺灣省高雄市政府
31 政府66年9月5日高市府地用字第183739號函、提存通知書、

原告66年8月26日□南和業字第174號函、高雄地院提存所113年7月3日□第171號函（本院卷七第399、397-398、401-402、405-406、407-408、409-410、411-412、413-414頁）等件為證，應可信為真實。是以，系爭土地既經被告報請核准徵收，原告並已具領地價補償，則被告用以開闢道路，即有正當權源，自無不當得利可言。原告主張被告無正當權源，顯不可採。

(4)苓雅區衛武段984-1地號土地（三多一路）部分：

經查，系爭土地於重測前為五塊厝段746-2地號土地，於重測前即編為第三類交通水利用地「道」地目，並蓋有「征收土地」戳章，有土地登記簿謄本（本院卷二第420頁）、舊土地登記簿謄本（本院卷二第419頁）可稽。次查，系爭土地與同區福和段1606地號（即重測前五塊厝段706-6地號）土地，均係被告合併改制前為開闢三多一、二路等五條道路，而於60年間報請臺灣省政府核准徵收；系爭土地及同區福和段1606地號（即重測前五塊厝段706-6地號）土地之徵收地價補償共計147,379.4元，已由被告於61年2月25日以61年度存字第171號提存事件提存在高雄地院提存所，原告並於66年8月26日以□南和業字第174號函請被告發給經繳存之土地所有權狀及納稅證明書、三七五租約註銷等證明文件，以便持往高雄地院提存所領取上述系爭土地與同區福和段1606地號（即重測前五塊厝段706-6地號）土地之徵收地價補償費共計147,379.4元；且原告確已於66年9月8日以66年度取字第1373號辦理領取提存款即系爭土地之徵收地價補償費等事實，核有臺灣省政府60年12月23日□(12)□府民地丁字第132917號令、臺灣省高雄市政府60年12月31日高市府地權字第145603號公告、三多一二路徵收土地地價補償清冊、三多一二路用地徵收清冊、臺灣省高雄市政府66年9月5日高市府地用字第183739號函、提存通知書、原告66年8月26日□南和業字第174號函、高雄地院提存所113年7月3日□第171號函（本院卷七第399、397-398、401-402、405-406、407-

01 408、409-410、411-412、413-414頁)為憑，應可信實。是
02 以，系爭土地既經被告報請核准徵收，原告並已具領徵收地
03 價補償，則被告用以開闢道路，自有合法權源，無不當得利
04 可言。原告之主張，委無可採。

05 (5)苓雅區林德官段四小段4066地號土地(維仁街)部分：

06 被告自承(本院卷五第358頁附表一編號8)系爭土地坐落位
07 置係經44年5月19日都市計畫劃設為計畫道路，於58-59年間
08 闢為「維仁街」道路使用等情，核與被告所提「44年5月19
09 日都市計畫圖」(本院卷三第99頁編號8，被證16)與「58-
10 59、62-65、73年高雄市歷史航照圖」(本院卷二第67、6
11 8、69頁，被證10)所顯示各攝影年度之地貌，及地籍套繪
12 圖(本院卷四第58頁，被證17)所標示之位置，以及原告所
13 提系爭土地使用分區證明書(本院卷一第113頁)所載「擴
14 大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」之發布日期相符；
15 再參酌臺灣百年歷史地圖之高雄市舊航照影像(西元1956年)
16 顯示，系爭土地附近仍為農業使用，未見有因通行而形成中
17 之道路雛形，且依臺灣百年歷史地圖中華民國55年9月發行之
18 高雄市街圖之記載，系爭土地所在位置之維仁街尚未成路
19 街，參以維仁街1號門牌係59年11月25日初編並初次設籍，
20 業據○○○○○○○○○○○○○○111年12月2日高市苓戶字第0000
21 00000000號函(本院卷四第357-360頁)復本院等情，足見
22 維仁街是在44年5月19日「擴大及變更高雄市主要計畫」發
23 布後才依都市計畫開闢的市區道路，在依都市計畫開闢為市
24 區道路之前，未見有何經公眾長期通行之事證，顯非因不特
25 定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既
26 成道路。原告之主張，應可採信。

27 (6)苓雅區林興段800-1地號土地(林西街)部分：

28 被告自承(本院卷五第360頁附表一編號9)該土地坐落位置
29 於44年5月19日經都市計畫劃設為計畫道路，於62-65年間闢
30 為「林西街」道路使用等情，核與被告所提「44年5月19日
31 都市計畫圖」(本院卷三第101頁編號9至10(1)，被證16)、

「58-59、62-65年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第70、71頁，被證10）所顯示各攝影年度之地貌，及地籍套繪圖（本院卷四第59頁，被證17）標示之位置，以及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第115頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」之發布日期相符，參照臺灣百年歷史地圖之高雄市城市圖（西元1962年）顯示，系爭土地所在位置附近均為農地，而依民國55年9月發行之○○市街圖顯示，系爭土地所在位置原規劃為恩平街，尚為虛線之「未成路街」；迨高雄市舊航照影像（西元1970年代）已可見道路有完整路型；迄民國66年2月出版之○○市街觀光圖及○○市街圖（西元1976年）與院轄○○市街圖（1979年）則顯示系爭土地所在位置之恩平街已開闢完成，東西向各連接和平路、光華路，在Google地圖上查看，恩平街即為林西街，足見林西街是在上述「擴大及變更高雄市主要計畫」發布後才依都市計畫規劃並於民國59年前未久才開闢完○○市區道路，在此之前，未見有何經公眾長期通行之事實，顯非因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路。是以，原告主張系爭土地係被告依都市計畫逕行開○○市區道路使用，應可採信。

(7)苓雅區林興段1164地號土地（廣州二街）部分：

被告自承（本院卷五第362頁附表一編號10）該土地坐落位置經44年5月19日都市計畫規劃為計畫道路，於62-65年間闢為「廣州二街」道路使用等情，核與被告所提「44年5月19日都市計畫圖」（本院卷三第101頁編號9至10(1)，被證16）與地籍套繪圖（本院卷四第60頁，被證17）標示之位置，及「58-59、62-65、73年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第72、73、74頁，被證10）所顯示各攝影年度之地貌，以及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第115頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」之發布日期均相符合；參以依臺灣百年歷史地圖之高雄市街圖（西元1966年）（局部放大圖見本院卷五第231頁，即甲證121）之記

載，系爭土地所在位置尚未成路街（即標示虛線之廣州二街），及臺灣百年歷史地圖中標示廣州二街而年份最早者為高雄市街觀光圖（西元1973年）等情，足證該筆土地於民國55年之前尚未經形成道路，其後始依都市計畫興闢為道路無疑，在此之前，未見有何長期經公眾通行之事實，顯非因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路。原告主張系爭土地係被告依都市計畫逕行開闢市區道路使用，應可採信。

(8)前金區北金段880地號土地（武強街）部分：

被告自承（本院卷五第364頁附表一編號11）系爭土地坐落位置經50年4月28日都市計畫規劃為計畫道路，於58至59年間做為「武強街」道路使用等情，核與被告所提「50年4月28日都市計畫圖」（本院卷三第101頁編號11，被證16）、地籍套繪圖（本院卷四第61頁，被證17）標示之位置，及「49、58-59年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第75、76頁，被證10）所顯示各攝影年度之地貌，以及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第117頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」之發布日期均相符合；參以依臺灣百年歷史地圖之○○市街圖（西元1966年）（局部放大圖見本院卷五第233頁，即甲證122）之記載，系爭土地所在位置尚無武強街之標示，堪信被告所稱系爭土地係於民國58至59年間做為「武強街」道路使用之情可採。是以，系爭土地經50年4月28日都市計畫規劃為計畫道路後，上述55年○○市街圖既尚無武強街之標示，足證該筆土地當時尚未經形成道路，其後始依都市計畫興闢為道路無疑，在此之前，未見有何長期經公眾通行之事實，顯非因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路，堪信原告之主張為可採。

(9)前金區民生段161地號土地（文武二街）部分：

被告自承（本院卷五第366頁附表一編號12）系爭土地坐落位置經44年5月19日都市計畫劃設為計畫道路，於58至59年

間做為「文武二街」道路使用等情，核與被告所提「44年5月19日都市計畫圖」（本院卷三第103頁編號12，被證16）、地籍套繪圖（本院卷四第62頁，被證17）標示之位置，及「49、58-59年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第77、78頁，被證10）所顯示各攝影年度之地貌，以及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第119頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」之發布日期均相符合。惟依臺灣百年歷史地圖之○○市○區擴張計畫圖（日治昭和11年，即西元1936年，民國25年）、高雄市街計劃圖（西元1937年）、○○市○道名稱圖（民國35年）、高雄市舊航照影像（西元1956年）、○○市○路路線圖（民國47年）、最新高雄市街圖（西元1958年）、○○市路街巷詳圖（民國48年）、高雄市街圖（西元1964年）、高雄市街圖（民國55年）、高雄市街觀光圖（62年）所示可知，系爭土地所在位置，於日據時期即規劃為道路，且於臺灣光復後仍維持道路之規劃用途，而依高雄市舊航照影像（西元1956年）及○○市○路路線圖（民國47年）顯示，至遲於民國45年即已開闢為道路使用，名為「中正二街」，迄62年之高雄市街觀光圖已將中正二街改為文武二街，在被開闢為「中正二街」道路使用之前，並無證據顯示有何長期經公眾通行之事實，顯非因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路，其係依都市計畫興闢之道路應無疑義，堪信原告之主張為可採。

(10)新興區大統段一小段1051地號土地（玉竹一街）部分：

被告自承（本院卷五第368頁附表一編號13）系爭土地坐落位置於44年5月19日經都市計畫劃設為計畫道路，於58至59年間做為「玉竹一街」道路使用等情，核與被告所提「44年5月19日都市計畫圖」（本院卷三第103頁編號13，被證16）與地籍套繪圖（本院卷四第63頁，被證17）標示之位置，及「45、58-59、62-65年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第79、80、81頁，被證10）所顯示各攝影年度之地貌，以及原

告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第121頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」之發布日期均相符合。且查，依臺灣百年歷史地圖之○○市○區擴張計畫圖（日治昭和11年即西元1936年、民國25年）、高雄市街計劃圖（西元1937年）、○○市○道名稱圖（民國35年）之記載可知，系爭土地所在位置，於日據時期即規劃為道路，且於臺灣光復後仍維持道路之規劃用途；依高雄市全圖（西元1956年），系爭土地所在位置尚無道路存在；另依○○市路街巷詳圖（民國48年）、高雄市街圖（55年）則顯示系爭土地所在位置擬開闢為「竹園路」（局部放大圖見本院卷五第237頁），惟依其圖例顯示虛線為未成路街，足見尚未形成道路；迄高雄市街觀光圖（62年）顯示系爭土地所在位置已開闢為「玉竹一巷」，是以，系爭土地所在位置在55年時既尚未成為供公眾通行之道路，則被告自承於58至59年間做為道路使用之「玉竹一街」，尚難認係因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路，其係依都市計畫興闢之道路應無疑義，原告之主張應可採信。

(11)新興區大統段二小段1457地號土地（仁智街）部分：

被告主張（本院卷五第370-371頁附表一編號14）系爭土地坐落位置雖經44年5月19日都市計畫劃設為計畫道路，惟在此之前於34年間即已做為道路使用等語，固據被告提出「44年5月19日都市計畫圖」（本院卷三第103頁編號14，被證16）、地籍套繪圖（本院卷四第64頁，被證17）、「36-37、45、58-59年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第82、83、84頁，被證10）、34年（西元1945年）高雄市舊航照影像（本院卷五第403頁），及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第123頁）等件為證。經查，依臺灣百年歷史地圖之○○市○區擴張計畫圖（日治昭和11年即西元1936年、民國25年）、高雄市街計劃圖（西元1937年）、○○市○道名稱圖（民國35年）之記載可知，系爭土地所在位置，於日據時期

01 即規劃為道路，且於臺灣光復後，甚至44年5月19日公告之
02 都市計畫仍維持道路之規劃用途等情，雖與被告主張相符。
03 然依高雄市舊航照影像(西元1945年及1947年)所示，系爭土
04 地坐落位置附近均為農地，間有狀似田埂或曲折之田間農
05 路，惟系爭土地坐落位置並未見有道路存在，被告主張系爭
06 土地於34年間即已做為道路使用云云，容有誤認。而依高雄
07 市工程隊民國47年即西元1958年繪製之○○市○路路線圖即
08 可見系爭土地坐落位置已開闢為道路（依圖例所示為碎石及
09 土路），核與最新高雄市街圖(1958年)圖例所示系爭土地坐
10 落位置已成道路之記載相符，而依高雄市舊航照影像(1959
11 年)及高雄市舊航照影像（1960年B）更明顯可見系爭土地坐
12 落位置已開闢為筆直的道路，北接五福路，南抵新田路。綜
13 據以上各情，系爭土地在被開闢為仁智街做為道路使用之
14 前，並無證據顯示有何長期經公眾通行之事實，顯非因不特
15 定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既
16 成道路，其係依被告民國44年5月19日公告之都市計畫興闢
17 之道路應無疑義，原告之主張應可採信。

18 (12)三民區長明段492-1、492-2、492-3、492-4、503地號等5筆
19 土地（民族一路）部分：

20 I 被告自陳（本院卷五第373-376頁附表一編號15-19）系爭土
21 地坐落位置經44年5月19日都市計畫劃設為計畫道路，惟在
22 此之前，依「36-37年高雄市歷史航照圖」已有民族一路及
23 民族一路與建國二路路口之路型，且系爭5筆土地均坐落在
24 上開道路上作為道路使用，於35年間第一次總登記時，地目
25 即已為「道」等語，已據被告提出「44年5月19日都市計畫
26 圖」（本院卷三第105頁編號15-19，被證16）、地籍套繪圖
27 （本院卷四第65-69頁，被證17）、「36-37、45、58-59年
28 高雄市歷史航照圖」（本院卷二第85-98頁，被證10）、34
29 年(西元1945年)高雄市舊航照影像（本院卷五第405頁）等
30 件為證。

01 II 而依上述地籍套繪圖可知，系爭5筆土地除492-2地號外，其
02 餘土地均坐落在凱旋一路與建國二路之間的民族路上，492-
03 2地號土地之坐落位置則在民族路南下轉向西行之建國二路
04 北側轉角處。經查，依臺灣百年歷史地圖之○○市○區擴張
05 計畫圖（日治昭和11年即西元1936年、民國25年）、高雄市
06 街計畫圖（西元1937年）、○○市○道名稱圖（民國35年）之
07 記載可知，系爭土地所在位置，於日治時期即規劃為道路，
08 且於臺灣光復前即已開闢為民族路，有高雄市舊航照影像
09 （西元1944年）及高雄市舊航照影像（1945年）可稽。

10 III 再依上述○○市○區擴張計畫圖（日治昭和11年即西元1936
11 年、民國25年）及同年高雄都市計畫圖，二者均記載所規劃
12 之民族路的道路寬度為60公尺，核與文獻（吳欽賢之碩士論
13 文「日據時期高雄市都市發展與計畫歷程之分析」第160
14 頁）所載稱民族路一、二路經劃設為公園道路，其寬度為60
15 公尺等情相符。又依上述文獻第11頁所載，西元1941年8月2
16 3日日本總督府以府告示719號發布，因行政區域擴大，其他
17 縱貫公路改由新火車站東側，今民族一路進出等語。足見日
18 治時期昭和11年（即西元1936年、民國25年）所規劃之民族
19 路，未出5年內即至遲於西元1941年、民國30年以前就已經
20 開闢完成，而在被開闢為民族路做為道路使用之前，並無證
21 據顯示有何長期經公眾通行之事實，應可認定民族路非因不
22 特定公眾通行經歷年代久遠而形成具有公用地役關係之既成
23 道路。

24 IV 系爭長明段492-1、492-3、492-4、503地號等4筆土地均坐
25 落在民族一路之道路範圍內，至於系爭同段492-2地號土地
26 之坐落位置則在民族一路南下轉向西行之建國二路北側轉角
27 處，業如前述，而依上述○○市○區擴張計畫圖（日治昭和
28 11年即西元1936年、民國25年）、高雄市街計畫圖（西元193
29 7）、○○市○道名稱圖（民國35年）之記載可知，系爭492-
30 2地號土地所在位置，於日治時期即規劃為道路，且於臺灣
31 光復前即已開闢為建國二路，並有高雄市舊航照影像（西元

01 1944)及高雄市舊航照影像(1945)可以參照比對，而在依都
02 市計畫被開闢為建國二路做為道路使用之前，並無證據顯示
03 有何長期經公眾通行之事實，應可認定民族路非因不特定公
04 眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道
05 路，原告之主張應可採信。

06 (13)三民區中都段二小段2、2-1、2-2地號土地（九如三路）部
07 分：

08 被告自陳（本院卷五第376-378頁附表一編號20-22）系爭該
09 土地坐落位置經民國51年5月9日都市計畫劃設為計畫道路
10 後，於62至65年間做為「九如三路」道路使用等情，核與被
11 告所提「51年5月9日都市計畫圖」（本院卷三第107頁編號2
12 0-22，被證16）、地籍套繪圖（本院卷四第70-72頁，被證1
13 7）標示之位置，及「58-59、62-65、73年高雄市歷史航照
14 圖」（本院卷二第99-107頁，被證10）所顯示各攝影年度之
15 地貌，以及原告所提系爭土地使用分區證明書（本院卷一第
16 127頁）所載「擴大及變更高雄市主要計畫」「道路用地」
17 之發布日期均相符合。而依高雄市舊航照影像（西元1969
18 年）顯示，系爭土地附近多為農田、魚塭或堆集場，未見有
19 形成中的道路之跡象；迄高雄市街觀光圖（民國62年）即見
20 九如三路已開闢完成。綜上，在依上述都市計畫被開闢為九
21 如三路做為道路使用之前，並無證據顯示系爭土地有何長期
22 經公眾通行之事實，應可認定九如三路非因不特定公眾通行
23 經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路，原
24 告之主張應可採信。

25 (14)三民區中都段四小段982、984地號土地（建國三路）部分：

26 原告主張被告前於另案訴願時所屬工務局新建工程處已自承
27 系爭土地未經徵收即於49年間闢為建國三路以拓寬道路，參
28 以系爭土地旋於50年間變更地目為「道」即明等語。被告則
29 主張（本院卷五第379-381頁附表一編號23-24）系爭土地坐
30 落位置於44年5月19日經都市計畫劃設為計畫道路前之34年
31 間即做為建國三路道路使用等語，並提出「44年5月19日都

市計畫圖」(本院卷三第109頁編號23、24,被證16)、「36-37、45、49年高雄市歷史航照圖」(本院卷二第108-109、110-111頁,被證10)、地籍套繪圖(本院卷四第73、74頁,被證17)及34年高雄市舊航照影像(本院卷五第407頁)為證。然依被告所提證據並不能得知建國三路拓寬之範圍,且查系爭訴願決定書已明載系爭土地係49年11月3日闢為建國三路,核與原告主張係因道路拓寬而開闢為路地後,續於50年間變更地目為道等情相符,並有系爭訴願決定書及土地登記簿謄本(本院卷一第37-40頁、卷二第447-448、449-450頁)可稽,核與被告所提地籍套繪圖(本院卷四第73、74頁)顯示系爭土地均位處建國三路之道路邊緣之情節相符,堪信原告主張係因建國三路於49年11月3日拓寬而成為道路之一部分為可採,顯非存在公用地役關係之既成道路。

(15)三民區建生段2、4、6地號土地(民族一路)部分:

被告主張(本院卷五第381-383頁附表一編號25-27)系爭土地坐落位置,於44年5月19日經都市計畫劃設為計畫道路前,依36-37年高雄市歷史航照圖即可知係做為民族一路道路使用等語,並提出「44年5月19日都市計畫圖」(本院卷三第109頁編號25、26、27,被證16)、「36-37、58-59、62-65年高雄市歷史航照圖」(本院卷二第112-113、114-116、117-118頁,被證10)、地籍套繪圖(本院卷四第75-77頁,被證17)為證,而依上述地籍套繪圖及高雄市歷史航照圖對照可知,系爭土地係坐落在寶珠溝以南、十全路以北的民族一路北上路段範圍內,其東側即為現今高雄果菜市場。又依前述(12.(3))○○市○區擴張計畫圖(日治昭和11年即西元1936年、民國25年)、同年高雄都市計畫圖及吳欽賢之碩士論文「日據時期高雄市都市發展與計畫歷程之分析」所載可知,民族路在日治時期即經高雄都市計畫規劃為道路,且於西元1941年8月23日經日本總督府以府告示719號發布,因行政區域擴大,其他縱貫公路改由新火車站東側,今民族

一路進出等語。足見日治時期昭和11年（即西元1936年、民國25年）所規劃之民族路，未出5年內即至遲於西元1941年、民國30年以前就已經開闢完成，系爭土地既係坐落在寶珠溝以南、十全路以北的民族一路北上路段範圍內，而在被闢為道路使用之前，並無證據顯示有何長期經公眾通行之事實，應可認定民族路非因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路，原告之主張應可採信。

(16)三民區建生段16地號土地（孝順街）部分：

原告雖主張被告於86年度訴二字第576號訴願決定書（本院卷一第37-40頁）中自承系爭土地所在之道路乃於41年9月27日闢設（參甲證1號），亦與愛國國小於41年春季建校之時間相符（本院卷五第209頁，甲證111號）等語。然查，依西元1945年即民國34年「高雄市舊航照影像」顯示，系爭土地所在之孝順街在當時即已存在明顯路型，且與十全路交叉，向北銜接「安生里」聚落後，即轉折向東北方向銜接現今之鼎山街（灣仔內）通往金獅湖；向南則延伸至現今九如路附近向東轉折再向南延伸至縱貫鐵路以南，兩側均為農田，賴以通行銜接「安生里」聚落與灣仔內地區；同一地點再比對西元1956年高雄市舊航照影像，明顯可見與十全路交叉之孝順街右側即為民國41年春季建校之愛國國小，校園範圍完整呈現。又查，愛國國小坐落三民區建生段17地號土地上，其左側緊鄰原告所有之系爭16地號土地，有土地登記資料（本院卷七第16、17頁）及地籍圖謄本（外放卷第32頁）可稽，以上情狀核與55年9月發行之「高雄市街圖」所顯示之孝順街道路狀況及相對位置相符，足證孝順街在34年「高雄市舊航照影像」攝取之前即已以田間農路之使用型態存在，再參酌由高雄市工程隊47年8月繪製之○○市○路路線圖將該條碎石及土路之農路位置標明「安生村路」，以及由臺灣省政府民政廳監製、聯勤測量學校編印、於48年8月出版之「高雄市圖」標明該農路向北接抵「安生里」聚落，更可印證。

01 綜上，系爭土地所在位置於34年之前即已以農路之型態存
02 在，經歷之年代久遠而未曾中斷，且通行之初，土地所有權
03 人原告並無阻止之情事，迄原告86年間提起訴願已逾50年以
04 上，核屬成立公用地役關係之既成道路無誤，被告所辯，應
05 可採信。

06 (17)三民區建生段189地號土地（十全一路）部分：

07 經查，系爭土地於76年重測前為大港段82-55地號土地，經4
08 4年5月19日發布之「擴大及變更高雄市主要計畫」規劃為道
09 路用地，60年1月6日地目變更登記為「道」，有土地登記簿
10 謄本（本院卷二第460-461頁）、土地登記謄本（本院卷一
11 第85頁）、土地使用分區證明書（本院卷一第131-132頁）
12 可稽。次查，被告於56年9月6日辦理「十全路排水溝第一期
13 工程」時，本欲徵購系爭土地，嗣於56年12月19日辦理「十
14 全一路用地收購補償會議」，會議決議說明土地補償價格及
15 土地所有權人如願提供土地給政府先行使用保留所有權，以
16 為將來參加土地重劃交換分配者，應以書面向市府（按即被
17 告）申請；原告於57年1月29日及同年2月23日分別向被告提
18 出申請書及承諾書，同意將系爭土地無償先行交由被告作為
19 十全路排水溝工程使用，被告嗣「舉辦市地重劃時，應將系
20 爭土地納入重劃範圍，按一般市地予以交換分配適當建築用
21 地；倘該地段雖然政府擬予但未達法定人數同意致無法舉辦
22 市地重劃時，應依照協議當期之公告現值每坪／元地價給領
23 補償。」被告則准予所請之事實，有被告所提高雄市政府地
24 政局113年7月2日高市地政徵字第00000000000號函暨附件
25 「十全路排水溝第一期工程用地清冊」（本院卷七第415-42
26 2頁）、臺灣省高雄市府57年2月13日高市府地用字第011949
27 號函暨附件「十全路用地收購補償地價協議會紀錄」（本院
28 卷七第423-430頁）、臺灣省高雄市府57年2月12日高市府地
29 用字第009840號函（本院卷七第431-432頁）、承諾書（本
30 院卷七第437頁）、「十全路排水溝第一期工程用地補償清
31 冊」（本院卷七第440-442頁）可稽，足見兩造係以被告嗣

01 舉辦市地重劃時，應將系爭土地納入重劃範圍作為兩造間所
02 成立土地互換分配替代補償協議發生效力之停止條件。因
03 此，如果被告嗣未舉辦市地重劃，或雖舉辦市地重劃，但未
04 將系爭土地納入重劃範圍，則兩造間土地互換分配替代補償
05 契約之停止條件因不成就而確定不生效力，原告嗣即無再受
06 該承諾書或土地互換分配替代補償協議拘束之理，被告就系
07 爭土地亦喪失合法使用權源。從而，被告主張其使用系爭土
08 地作為道路排水溝，乃原告出具承諾書同意被告先行使用並
09 開闢為道路，故其使用系爭土地並非無法律上原因云云，即
10 不足採。

11 (18)三民區建生段205地號（十全一路）部分：

12 經查，系爭土地於76年重測前為大港段82-114地號，分割自
13 同段82-70地號土地，地目為「道」，經44年5月19日發布之
14 「擴大及變更高雄市主要計畫」規劃為道路用地，有土地登
15 記簿謄本（本院卷二第462-463頁）、土地登記謄本（本院
16 卷一第86頁）、土地使用分區證明書（本院卷一第131-132
17 頁）可稽。次查，被告於56年9月6日辦理「十全路排水溝第
18 一期工程」時，本欲徵購系爭土地，56年12月19日辦理「十
19 全一路用地收購補償會議」，會議決議說明土地補償價格及
20 土地所有權人如願提供土地給政府先行使用保留所有權，以
21 為將來參加土地重劃交換分配者，應以書面向市府（按即被
22 告）申請」；原告於57年1月29日及同年2月23日分別向被告
23 提出申請書及承諾書，同意將系爭土地無償先行交由被告作
24 為十全路排水溝工程使用，被告嗣「舉辦市地重劃時，應將
25 系爭土地納入重劃範圍，按一般市地予以交換分配適當建築
26 用地；倘該地段雖然政府擬予但未達法定人數同意致無法舉
27 辦市地重劃時，應依照協議當期之公告現值每坪／元地價給
28 領補償。」被告則准予所請之事實，有被告所提高雄市政府
29 地政局113年7月2日高市地政徵字第00000000000號函暨附件
30 「十全路排水溝第一期工程用地清冊」（本院卷七第415-42
31 2頁）、臺灣省高雄市府57年2月13日高市府地用字第011949

號函暨附件「十全路用地收購補償地價協議會紀錄」（本院卷七第423-430頁）、臺灣省高雄市府57年2月12日高市府地用字第009840號函（本院卷七第431-432頁）、承諾書（本院卷七第443頁）、「十全路排水溝第一期工程用地補償清冊」（本院卷七第440-442頁）可稽，足見兩造係以被告嗣舉辦市地重劃時，應將系爭土地納入重劃範圍作為兩造間所成立土地互換分配替代補償協議發生效力之停止條件。因此，如果被告嗣未舉辦市地重劃，或雖舉辦市地重劃，但未將系爭土地納入重劃範圍，則兩造間土地互換分配替代補償契約之停止條件因不成就而確定不生效力，原告嗣即無再受該承諾書或土地互換分配替代補償協議拘束之理，被告就系爭土地亦喪失合法使用權源。從而，被告主張其使用系爭土地作為道路排水溝，乃原告出具承諾書同意被告先行使用並開闢為道路，故其使用系爭土地並非無法律上原因云云，並無可採。

(19)三民區灣中段1060-2、1079地號（民族路與建工路交岔路口）部分：

I 被告主張（本院卷五第390-392頁附表一編號31-32）系爭土地坐落位置，經60年9月20日都市計畫劃設為計畫道路前，依36-37年高雄市歷史航照圖可知已做為民族路與建工路路口道路使用等語，並提出「66年6月15日都市計畫圖」（本院卷三第113頁）、「36-37、58-59、62-65年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第128-133頁）、地籍套繪圖（本院卷四第81-82頁）為證。

II 經查，對照上述地籍套繪圖及高雄市歷史航照圖可知，系爭土地係坐落民族路北上路段向右進入建工路之交岔路口範圍內，為進入建工路必經之位置。又依上開(12)III所述○○市○區擴張計畫圖（日治昭和11年即西元1936年、民國25年）、同年高雄都市計畫圖及吳欽賢之碩士論文「日據時期高雄市都市發展與計畫歷程之分析」（第94、160頁）所載可知，日治昭和11年（即西元1936年、民國25年）當時，高雄都市

計畫範圍北邊約略以寶珠溝為界，灣子內屬於都市計畫範圍以外的區域，直到西元1940年（民國29年）10月，由於○○市○○○區擴大，才將灣子內併入市屬；而寶珠溝以南的民族路在日治時期即經高雄都市計畫規劃為道路，且於西元1941年8月23日經日本總督府以府告示719號發布，因行政區域擴大，其他縱貫公路改由新火車站東側，今民族一路進出（第11頁）等語。足見日治時期昭和11年（即西元1936年、民國25年）所規劃之民族路，未出5年內即至遲於西元1941年（民國30年）以前就已經開闢完成，系爭土地既係坐落在民族路北上路段向右進入建工路之交岔路口範圍內，為進入建工路必經之位置，顯見係依高雄都市計畫之規劃而開闢之道路，而在被闢為道路使用之前，並無證據顯示有何長期經公眾通行之事實，應可認定系爭土地非因不特定公眾通行經歷年代久遠而自然形成具有公用地役關係之既成道路，原告主張應可採信。

(20)三民區灣復段407、413、613、621、983、1066、1289、1290、1291、1292、1293、1294、1294-3地號等13筆土地（鼎山街）部分：

I 原告主張其所有系爭土地坐落之鼎山街係被告依60年9月20日發布之都市計畫而開闢之道路，並非具公用地役關係之既成道路，此觀諸多建築物使用執照核准日期均在60年9月20日都市計畫發布之後即明，被告所提之36-37、45年高雄市歷史航照圖應有套繪錯誤等語。

II 經查，對照系爭土地之地籍套繪圖（本院卷四第83-96頁）可知，系爭13筆土地均位於鼎山街之道路範圍內，坐落在灣子內地區，固屬60年9月20日擴大及變更高雄市主要計畫（即高雄市灣子內、凹子底等地區主要都市計畫，外放卷）之範圍，惟依高雄市舊航照影像（西元1944年即民國33年）及高雄市舊航照影像（西元1945年即民國34年）顯示，系爭土地所在之鼎山街在當時即已存在明顯路型，沿路多為農田，間有房屋臨路而建，與民族路交叉後可銜接孝順街向西

01 南進入高雄市都市計畫範圍之土地；參照二戰期間繪製之
02 「美軍五萬分之一地形圖」及「美軍繪製台灣城市地圖」亦
03 可見上述孝順街【在「高雄市舊航照影像」（西元1945年）
04 攝取之前即已以田間農路即「安生村路」之使用型態存在】
05 向北銜接「安生里」聚落後，即轉折向東北方向銜接現今之
06 鼎山街（灣仔內）通往金獅湖，由此可證鼎山街在民國33年
07 之前即已供公眾通行而存在，但不確知其源始，亦乏證據證
08 明原告於通行之初曾有阻止情事，其已該當司法院釋字第40
09 0號解釋理由書所稱成立公用地役關係之既成道路成立之要
10 件，應可確認，絕非原告所主張係依60年9月20日發布之都
11 市計畫而開闢之道路。

12 III 又對照○○市路街巷詳圖（48年）、高雄市街圖（西元1964
13 年）、院轄高雄市街圖（1979）所示鼎山街之道路位置及範圍
14 可知，鼎山街於民國60年整編前之原名稱為民生街，以目前
15 坐落在鼎山街375號之鼎山國民小學為例，該校於40年在此
16 新建校舍，於60年整編前之原門牌為民生街72號，有該校歷
17 史沿革資料（本院卷七第329-332頁）及○○○○○○○○○○
18 ○○113年5月13日高市三民戶字第00000000000號函暨附件
19 門牌整編資料（本院卷七第41-44頁）、同年月15日高市三
20 民戶字第00000000000號函暨附件門牌整編資料（本院卷七
21 第71-74頁）可稽，且60年9月20日擴大及變更高雄市主要計
22 畫（即高雄市灣仔內、凹子底等地區主要都市計畫，外放
23 卷）就鼎山街之道路位置亦標示為民生街，益證其絕非原告
24 所主張係依60年9月20日發布之都市計畫而開闢之道路。

25 □三民區灣復段1047地號土地（民族路與孝順街及鼎山街交岔
26 路口）部分：

27 I 原告主張系爭土地坐落之鼎山街係被告依據60年9月20日發
28 布之都市計畫而開闢之道路，並非具公用地役關係之既成道
29 路，此觀諸多建築物使用執照之核准日期均在60年9月20日
30 都市計畫發布之後即明，被告所提之36-37、45年高雄市歷
31 史航照圖應有套繪錯誤等語。

01 II 被告主張（本院卷五第396-397頁附表一編號38）系爭土地
02 坐落在孝順街與鼎山街路型重疊之位置，經60年9月20日都
03 市計畫劃設為計畫道路前，即34年已做為道路使用等語，並
04 提出「66年6月15日都市計畫圖」（本院卷三第113頁）、
05 「36-37、58-59、73年高雄市歷史航照圖」（本院卷二第14
06 8、149、150-133頁）、地籍套繪圖（本院卷四第88頁）為
07 證。

08 III 經查，系爭土地坐落三民區東半部，不在高雄市都市計畫範
09 圍內，經60年9月20日擴大及變更高雄市主要計畫（即高雄
10 市灣子內、凹子底等地區主要都市計畫，外放卷）納入高雄
11 市主要計畫範圍，依該主要計畫說明書第18頁所載：「本地
12 區現有道路最重要者為省縱貫公路（按即民族路）由南至北
13 穿過本區中央，寬廿公尺，為二線道。此路為聯繫高雄市中
14 心與楠梓區及往北之主要幹道，二線道早已不敷使用，現已
15 有計畫拓寬為四線道。但衡量高雄市即將發展為百萬以上人
16 口之大都市，且工商業繁榮，未來四線道亦將不足以應交
17 通之需要，故將此道路計劃為寬七十公尺之主要對外連絡道
18 路。」及被告於66年6月15日公佈之「高雄市灣子內與凹子
19 底等地區細部計畫」說明書（外放卷）表一細部計畫道路分
20 佈及長度之記載，編號0—1（按即民族路）為原有省公路，
21 自○○縣○○○○○○街口，進入高雄市區，寬度40公尺。
22 據此足知，民族路在原高雄市都市計畫範圍外部分之道路寬
23 度實際為20公尺，於60年9月20日擴大及變更高雄市主要計
24 畫時已拓寬為40公尺，該計畫更將此道路規劃為寬度70公
25 尺。

26 IV 對照系爭土地之地籍套繪圖（本院卷四第88頁）可知，系爭
27 土地係坐落在孝順街進入民族路銜接鼎山路之交岔路口，為
28 進入民族路或前往鼎山路必經之位置，原屬孝順街之範圍，
29 惟因民族路依60年9月20日擴大及變更高雄市主要計畫（即
30 高雄市灣子內、凹子底等地區主要都市計畫，外放卷）拓寬
31 而為拓寬後之民族路所涵蓋，由其位居孝順街與鼎山街銜接

之處，而孝順街與鼎山街均屬具有公用地役關係之既成道路，因此足認系爭土地所在位置亦屬既成道路之範圍，被告所辯應可採信。

3、綜上，系爭46筆土地中，除上述(3)苓雅區福河段1606地號（三多一路）、(4)苓雅區衛武段984-1地號（三多一路）2筆土地業經被告徵收完成，另(16)三民區建生段16地號土地（孝順街）、(20)三民區灣復段407、413、613、621、983、1066、1289、1290、1291、1292、1293、1294、1294-3地號土地（鼎山街），以及□三民區灣復段1047地號土地（民族路與孝順街及鼎山街交岔路口）等15筆土地係坐落在具有公用地役關係之既成道路上，被告就此17筆土地所為養護管理並非無法律上之原因而使用外；其餘29筆土地中之(17)三民區建生段189地號土地（十全一路）及(18)三民區建生段205地號土地（十全一路）2筆部分，係因土地互換分配替代補償協議發生效力之停止條件成就，致被告喪失合法使用權源，而另27筆土地即(1)苓雅區正明段768、769、918地號土地（武廟路）、(2)苓雅區正明段959、960地號土地（建國一路231巷4弄、2弄）、(5)苓雅區林德官段四小段4066地號土地（維仁街）、(6)苓雅區林興段800-1地號土地（林西街）、(7)苓雅區林興段1164地號土地（廣州二街）、(8)前金區北金段880地號土地（武強街）、(9)前金區民生段161地號土地（文武二街）、(10)新興區大統段一小段1051地號土地（玉竹一街）、(11)新興區大統段二小段1457地號土地（仁智街）、(12)三民區長明段492-1、492-2、492-3、492-4、503地號等5筆土地（民族一路）、(13)三民區中都段二小段2、2-1、2-2地號土地（九如三路）、(14)三民區中都段四小段982、984地號土地（建國三路）、(15)三民區建生段2、4、6地號土地（民族一路）、(19)三民區灣中段1060-2、1079地號土地（民族路與建工路交岔路口）則均係依都市計畫之規劃而開闢之道路，而在被闢為道路使用之前，並無證據顯示已為既成道路或已得原告之同意，故被告之使用亦無法律上之原因。

01 (五)被告就上述系爭土地其中29筆作為路地使用乃無法律上之原
02 因，應成立不當得利，原告自得請求被告給付如主文所示之
03 不當得利數額：

04 1、按公法上不當得利之返還，係指在公法的法律關係中，受損
05 害者對無法律上之原因而受有利益者，請求返還其所受利益
06 的權利。而政府機關本有依法開闢、建設道路供人民通行之
07 義務，倘若需要使用人民之土地，必須遵循正當之程序始得
08 徵用，非謂有公益需求即可未經允許占用人民之土地，應避
09 免損害人民之財產權，以符合憲法第15條保障人民財產權之
10 意旨，而無論依何方式取得土地以闢建道路，經費之支出勢
11 所難免，如未支付對價或未徵得所有權人同意即使用他人土
12 地，即屬受有利益。本件被告就系爭土地其中29筆作為路地
13 使用乃無法律上之原因，業如前述，被告既未辦理系爭29筆
14 土地之協議價購或徵收，卻繼續利用各該土地作為道路使用
15 而受利益，已侵害原告所有權之用益權歸屬，當然致原告受
16 有損害，且二者基於同一原因事實之直接因果關係，被告即
17 欠缺保有該利益之正當性，從而，原告主張被告以原告所有
18 之系爭土地其中29筆開闢道路使用，自始無法律上原因繼續
19 利用系爭土地，被告就其無權利用本身即屬受有利益，依社
20 會通常觀念，受有相當於租金之利益，而致原告受有損害等
21 節，核屬有據，應堪認定。則原告依公法上不當得利之法律
22 關係，請求被告應負返還相當於租金之不當得利之責任，要
23 屬有理。

24 2、又按「（第1項）公法上之請求權，除法律有特別規定外，
25 因5年間不行使而消滅。（第2項）公法上請求權，因時效完
26 成而當然消滅。」「（第1項）公法上之請求權，於請求權
27 人為行政機關時，除法律另有規定外，因5年間不行使而消
28 滅；於請求權人為人民時，除法律另有規定外，因10年間不
29 行使而消滅。（第2項）公法上請求權，因時效完成而當然
30 消滅。」分別為102年5月22日修正公布前及修正公布之行政
31 程序法第131條第1項、第2項所明定。復按「說明：……

01 二、次按新修正之行政程序法第131條，其立法意旨係考量
02 『政府在公法上請求佔有證據保持及公權力行使的優勢，而
03 人民往往因其訊息的劣勢，常有請求權罹於時效的情形發
04 生』、『人民取得資訊之能力亦弱於行政機關，且人民對法
05 律之掌握亦不若行政機關為佳。因此，人民並不一定清楚知
06 悉其究有何公法上請求權存在，往往導致時效期間已滿仍未
07 行使之』（立法院議案關係文書院總第1584號委員提案第12
08 946號、第13348號參照），而將人民對行政機關之公法上請
09 求權時效，由舊法所定5年延長為10年。依中央法規標準法
10 第13條規定：『法規明定自公布或發布日施行者，自公布或
11 發布之日起算至第3日起發生效力。』上開新法應自102年5
12 月24日（含該日）起生效施行。是以，人民對行政機關之公
13 法上請求權時效，除法律另有規定外，於上開新舊法之適用
14 上，可就以下情形，分別論斷：（一）人民對行政機關之公法上
15 請求權，於102年5月23日（含該日）以前發生，且其時效並
16 於102年5月23日（含該日）以前已完成者，因新法未有溯及
17 適用之明文，基於法律不溯既往原則，其已消滅之公法上請
18 求權不受影響。（二）人民對行政機關之公法上請求權，於102
19 年5月23日（含該日）以前發生，惟其時效於102年5月23日
20 （含該日）以前尚未完成者，自102年5月24日（含該日）起
21 適用新法，其已進行之時效期間不受影響，接續計算其時效
22 期間合計為10年。（三）人民對行政機關之公法上請求權，於10
23 2年5月24日（含該日）以後發生者，適用新法，其時效期間
24 為10年。」業經行政程序法主管機關法務部102年8月2日法
25 律字第00000000000號函釋在案，核與法規意旨相符，自可
26 援用。由上開說明可知，於102年5月23日（含該日）以前發
27 生之請求權，至遲須於97年5月25日（含該日）以後發生，
28 因適用102年5月22日修正公布前行政程序法第131條規定之5
29 年公法上請求權時效，其請求權時效至102年5月23日（含該
30 日）尚未屆滿，然因跨越該門檻而得自102年5月24日（含該
31 日）起適用新法，接續計算其時效期間合計為10年。是以本

01 件原告對自97年5月25日（含該日）以後之期間所發生之不得當利，均得主張其請求權之時效為10年。

03 3、查原告係於110年11月12日具狀向本院提出行政訴訟追加訴訟狀，請求被告給付無權使用系爭土地之不當得利，被告不爭執於同日收受追加訴訟狀，並有被告訴訟代理人所提蓋用收文日期戳章之追加訴訟狀首頁（影本附本院卷八第335頁）可稽，是以，原告請求被告應就上述系爭土地其中29筆給付自110年11月12日往前追溯10年時效期間即100年11月13日至110年11月12日所發生之不當得利部分，於法有據，應予准許；至逾前揭10年消滅時效期間之不當得利，因已時效完成而當然消滅，不應准許。

12 4、再按「城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息百分之10為限。」「第97條、第99條及第101條之規定，於租用基地建築房屋均準用之。」「土地所有權人依本法所申報之地價，為法定地價。」「土地法第97條所謂土地及建築物之總價額，土地價額依法定地價，建築物價額依該管直轄市或縣（市）地政機關估定之價額。」土地法第97條第1項、第105條、第148條及同法施行法第25條分別定有明文。而無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念（最高法院61年度臺上字第1695號民事判決可資參照）。本件被告就系爭土地其中29筆作為路地使用乃無法律上之原因而成立不當得利，業如前述，本件公法上不當得利之構成要件應類推適用民法不當得利之規定，因此，計算被告可能獲得相當於租金之利益，應依土地法第105條準用第97條第1項城市土地租金之規定計算之。又土地法第105條準用第97條第1項規定以年息百分之10為限，係指土地租金之最高限額而言，非謂所有租賃土地之租金必須照申報價額年息百分之10計算之，尚須斟酌基地之位置，工商繁榮程度、使用人利用土地之經濟價值、所受利益等情事以為決定。本院審酌系爭土地其中29筆現今分別坐落○○市○○區武廟、建國一路231巷、維仁街、林西街、廣州二街；前

01 金區武強街、文武二街；新興區玉竹一街、仁智街；三民區
02 民族一路、九如三路、建國三路、十全一路、民族路與建工
03 路交岔路口，○○市區道路，參酌高雄市市有房地租金率及
04 使用補償金計收規定第3點規定：「市有土地之租金率，按
05 申報地價年息百分之五計收（以下簡稱規定租金率）。」是
06 綜合考量系爭土地所在地理位置、附近繁榮程度、實際經被
07 告利用之公益價值及公私益衡平原則等一切情狀，可認原告
08 此項相當於租金之不當得利數額，應以土地申報地價年息百
09 分之5為計算依據，要屬適當。至於原告主張以土地申報地
10 價年息百分之10計算，核屬過高，要難採計。

11 5、現今分別坐落○○市○○區武廟、建國一路231巷、維仁
12 街、林西街、廣州二街；前金區武強街、文武二街；新興區
13 玉竹一街、仁智街；三民區民族一路、九如三路、建國三
14 路、十全一路、民族路與建工路交岔路口之系爭29筆土地之
15 面積、100年至110年各年度申報地價均如附表三（即本判決
16 附表三）所示，為被告所不爭執，並有原告所提系爭土地登
17 記第二類謄本（本院卷一第45-106頁）及被告所提系爭土地
18 100年至110年各年度申報地價金額表（本院卷五第39-60
19 頁）可稽，依此計算系爭29筆土地自100年起至110年止，各
20 年度所受相當於租金之不當得利金額如附表三所示。惟因原
21 告得請求被告就上述系爭土地其中29筆給付自110年11月12
22 日往前追溯10年時效期間即100年11月13日至110年11月12日
23 所發生之不當得利，業如前述，因此，原告就100年及110年
24 二個年度得請求被告返還所受相當於租金之不當得利的期間
25 分別為100年11月13日至同年12月31日共49日，以及110年1
26 月1日至同年11月12日共316日，準此，被告110年及110年各
27 應給付之金額依序為（元以下自動進位）3,106,341元（計
28 算式： $462,781,409\text{元} \times 5\% \times 49\text{日} \div 365\text{日} = 3,106,341\text{元}$ ）及2
29 4,877,531元（計算式： $574,702,453\text{元} \times 5\% \times 316\text{日} \div 365\text{日} =$
30 24,877,531元）。

01 6、綜上結算被告自110年11月13日至110年11月12日各年度應給
02 付原告之金額依序為：3,106,341元、23,139,070元、23,39
03 2,402元、23,392,402元、23,392,402元、28,692,156元、2
04 8,692,156元、28,757,992元、28,757,992元、28,735,123
05 元、24,877,531元，合計264,935,567元。

06 7、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
07 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
08 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
09 相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付
10 金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；
11 應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年
12 利率為百分之5，民法第229條第2項、第233條第1項前段、
13 第203條分別定有明文。本件為公法上不當得利之債，且係
14 以支付金錢為標的，依前揭說明類推適用上開民法之規定，
15 原告請求被告應返還公法上不當得利264,935,567元，及其
16 自起訴狀繕本送達翌日即110年11月13日起至清償日止，按
17 週年利率百分之5計算利息為有理由，應予准許。至逾此數
18 額之主張，為不足採。

19 六、綜上所述，原告並無請求被告報請內政部徵收系爭土地之權
20 利；惟其依據公法上不當得利之法律關係，請求被告應給付
21 264,935,567元，及自110年11月13日起至清償日止，按週年
22 利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分
23 之請求，為無理由，應予駁回。又本件事證已臻明確，兩造
24 其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，核於本件判決結果不生影
25 響，爰不逐一論列，附此敘明。

26 七、結論：原告之訴為一部有理由，一部無理由。

27 中 華 民 國 114 年 3 月 25 日

28 審判長法官 孫 國 禎

29 法官 曾 宏 揚

30 法官 林 韋 岑

31 一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

01

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

03

書記官 周 良 駿