最　高　行　政　法　院　判　決

112年度上字第850號

上　訴　人　新北市政府

代　表　人　侯友宜

訴訟代理人　張珮琦　律師

　　陳俊豪　律師

被 上訴 人　李道正

訴訟代理人　周宇修　律師

　　李郁婷　律師

上列當事人間土地徵收事件，上訴人對於中華民國112年9月14日臺北高等行政法院110年度訴字第1558號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決除確定部分外廢棄。

二、廢棄部分被上訴人在第一審之訴駁回。

三、第一審（除確定部分外）及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

理　由

一、緣原審被告臺北市政府（下稱北市府）前因「臺北捷運系統環狀線第1階段（大坪林站至板新站）高架段工程」（下稱系爭工程）穿越被上訴人所有坐落新北市○○區○○段000-0地號土地（下稱系爭土地）地面上方15公尺至35公尺之上空（下稱系爭工程使用空間），申經內政部以民國103年11月13日函，核准徵收系爭工程使用空間之地上權，業經被上訴人領取徵收補償費在案。嗣被上訴人以系爭土地經徵收系爭工程使用空間之地上權後，有捷運高架穿越，不能為相當使用為由，於110年6月30日函請北市府徵收系爭土地之所有權，經北市府所屬捷運工程局以110年7月9日函表明捷運工程施工前即為景平路道路用地，未因系爭工程高架穿越改變原使用功能，未同意照辦。被上訴人另以110年3月11日所擬陳情書，請求上訴人依法徵收系爭土地之所有權，經上訴人

所屬新建工程處以110年5月25日函、110年7月21日函予以拒絕後，被上訴人以北市府及上訴人為被告，向原審提起行政訴訟，並聲明：㈠北市府部分：北市府應向內政部申請核准徵收系爭土地所有權；㈡上訴人部分：1.先位聲明：上訴人應向內政部申請核准徵收系爭土地所有權。2.備位聲明：上訴人應向內政部申請核准徵收被上訴人所有系爭土地使用範圍「地面0公尺以上低於15公尺」（下稱系爭請求空間）之地上權。經原審以110年度訴字第1558號判決（下稱原判決）就上開備位之訴，命上訴人應向內政部申請核准徵收系爭請求空間之地上權，並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人不服，提起本件上訴（被上訴人就其敗訴部分，並未提起上訴，已告確定）。

二、被上訴人起訴主張、上訴人於原審之答辯及聲明暨原判決理由，均引用原判決所載。

三、本院按：

㈠「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。……同條例第11條規定……第57條第1項規定……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1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。」固經司法院釋字第747號解釋甚明，惟參其解釋理由：「……國家機關依法行使公權力致人民之財產遭受損失……，若逾其社會責任所應忍受之範圍，形成個人之特別犧牲者，國家應予以合理補償，方符憲法第15條規定人民財產權應予保障之意旨……。國家如徵收土地所有權，人民自得請求合理補償因喪失所有權所遭受之損失；如徵收地上權，人民亦得請求

合理補償所減損之經濟利益。……國家因公益必要所興辦事業之設施如已實際穿越私人土地之上空或地下，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，卻未予補償，屬對人民財產權之既成侵害，自應賦予人民主動請求徵收以獲補償之權利」可知，私有土地所有權人對其土地所享自由使用、收益之財產權能，須因國家機關依法行使公權力，致受有超過社會責任所應忍受範圍而形成特別犧牲之損失，始生得以請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權之問題；若土地所有權人所受財產權能之損失，非因國家依法行使公權力所致者，尚無由賦予人民主動請求徵收地上權以獲補償之權利。至於土地徵收條例第57條第1項、第2項：「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。但應擇其損害最少之處所及方法為之。」「前項土地因事業之興辦，致不能為相當之使用時，土地所有權人得自施工之日起至完工後1年內，請求需用土地人徵收土地所有權，需用土地人不得拒絕。」雖賦予土地所有權人請求徵收土地所有權之權利，然該條第2項係就國家興辦同條例第3條所定事業而依法行使公權力，致私有土地不能為相當之使用時所設；倘土地不能為相當之使用，非因國家興辦事業依法行使公權力所為者，即無從援引司法院釋字第747號解釋及土地徵收條例該條項規定，遽認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。另私有土地上之既成道路成立公用地役關係者，乃因該既成道路為不特定之公眾通行所必要，且於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事，並須經歷時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，且未曾中斷。參照司法院釋字第400號解釋意旨，土地所有權人就其成立公用地役關係之既成道路土地，已無從自由使用、收益，形成因公益而蒙受特別犧牲，國家固應依法律之規定，辦理徵收給予補償，有關機關亦應訂定確實可行之期限籌措財源逐年辦理或以他法補

償。但所有權人對上述既成道路土地，於為供公眾通行所必要之範圍內，須容忍他人使用而無從自由使用、收益，所蒙受特別犧牲之損失，乃因上述公用地役關係之形成而生，究非國家依法行使公權力所致，參照上開說明，在法律尚未參照司法院釋字第400號解釋意旨特予規定前，土地所有權人尚無主動請求徵收地上權以獲補償之權利。

㈡經查，系爭土地之上空，除已經徵收地上權之系爭工程使用空間外，系爭請求空間非屬經系爭工程構造物穿越之需用空間範圍，而系爭土地於系爭工程之交通事業興辦前，即經歷長久時日供公眾通行使用未曾中斷，且於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止情事，一般人無復記憶其確實之起始，現為不特定之公眾通行所必要之新北市中和區景平路一部，屬已形成公用地役關係之既成道路，為原審依法確認之事實，核與卷內證據相符。參照前開說明，系爭土地既已形成公用地役關係而為既成道路，被上訴人就其土地自由使用、收益之財產權能，即已依此公用地役關係而受有限制，則上訴人縱於其上有修築道路或定期養護等為供公眾通行所必要之使用行為，被上訴人亦負有容忍之義務，其因此所蒙受特別犧牲之損失，乃因土地上所形成之公用地役關係而生，並非因上訴人依法行使公權力所致，土地徵收條例第57條或其他法律既尚無明文規定土地所有權人得依此請求國家徵收以獲補償，被上訴人自無從逕援引或類推適用與之事務本質不同的司法院釋字第747號解釋及土地徵收條例第57條第2項規定，即得請求上訴人向核准徵收主管機關即內政部申請徵收系爭請求空間之地上權。原判決既認非國家依法行使公權力而徵用土地，即無從主動請求國家徵收以獲補償，且系爭土地為成立公用地役關係之既成道路，並無國家依法行使公權力徵用土地之情形，卻以上訴人所為供公眾通行必要而為被上訴人本應容忍之使用行為，對被上訴人財產權另形成干涉，系爭土地上方僅餘系爭請求空間得以零碎利用，有特別犧牲情事，上訴人申請徵收之裁量已萎縮至零為由，認被上訴

人得類推適用司法院釋字第747號解釋及土地徵收條例第57條第2項規定，請求上訴人應向內政部申請核准徵收系爭請求空間之地上權，因而依被上訴人備位聲明而為判決，核即有判決理由矛盾及適用法規不當之違誤。

㈢綜上所述，原判決除確定部分外既有如上述之違法，違法情事復足以影響判決結果，上訴論旨就此部分求予廢棄，為有理由，且依原審確認之事實，本院已可自為判決，爰將原判決除確定部分外廢棄，並駁回該部分被上訴人在第一審之訴。

四、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第259條第1款、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　蕭　惠　芳

法官　梁　哲　瑋

法官　李　君　豪

法官　廖　建　彥

法官　林　淑　婷

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　19　　日

書記官　徐　子　嵐