

抄本

發文方式：電子交換（第一類，不加密）

檔號：

保存年限：

## 司法院秘書長 函

地址：10048臺北市中正區重慶南路1段  
124號

承辦人：楊靜芳

電話：(02)2361-8577轉737

受文者：最高法院等

發文日期：中華民國106年6月26日

發文字號：秘台大二字第1060017287號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：無

主旨：本院大法官為審理會台字第13505號臺北高等行政法院第六庭聲請統一解釋案，請於函到15日內，就說明二至三所列事項，提供卓見及相關資料惠復，俾供審理之參考，請查照。

說明：

- 一、依司法院大法官審理案件法第13條第1項規定辦理。
- 二、私人所有土地經行政機關認定為既成道路，於其上鋪設柏油或設置路燈，若土地所有人對於公用地役關係之存否有所爭執，與行政機關因而涉訟者，經查就其審判權之歸屬，目前實務上有兩種情形：（一）土地所有人依民法第767條第1項規定，向普通法院提起民事訴訟，請求行政機關剷除柏油或拆除路燈，以及返還土地。普通法院依其權限審理之，並於審理中判斷系爭土地有無公用地役關係；例如最高法院96年度台上字第1704號民事判決、97年度台上字第2527號民事裁定、102年度台上字第2445號民事判決、106年度台上字第116號民事判決。（二）土地所有人向行政法院提起一般給付訴訟，請求行政機關除去違法行政行為之結果（如剷除柏油或拆除路燈）及返還土地，行政法院依其權限審理之；例如最高行政法院95年度判字第1136號、97年度判字第374號

判決。請問是否如此？

三、就前揭之爭訟，貴院審判系統如何判斷有無審判權限？是否專以原告起訴之訴訟標的即請求權基礎為依據判斷？即（一）在普通法院起訴者：若原告以民法為據起訴，則認普通法院有審判權；若原告以行政法為據起訴，則認普通法院無審判權，將該案裁定移送行政法院審理。（二）在行政法院起訴者：若原告以行政法為據起訴，則認行政法院有審判權；若原告以民法為據起訴，則認行政法院無審判權，將該案裁定移送普通法院審理。

正本：最高法院、最高行政法院

副本：

電子交換：最高法院、最高行政法院

# 最高法院 函

地址：10048臺北市中正區長沙街1段6號  
承辦人：石于倩  
電話：23141160#6804

受文者：司法院秘書長

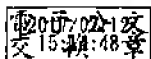
發文日期：中華民國106年7月12日  
發文字號：台文字第1060000572號  
速別：最速件  
密等及解密條件或保密期限：  
附件：無

主旨：有關鈞院大法官審理會台字第13505號統一解釋案函詢一事，復如說明，請查照。

說明：

- 一、復鈞院秘書長民國106年6月26日秘台大二字第1060017287號函。
- 二、普通法院民事審判權限有無之判斷，本院向以原告起訴主張之訴訟標的及其原因事實、應受判決事項之聲明為依據（民事訴訟法第244條第1項第2、3款）。倘原告本於土地所有人排除侵害請求權之私法上法律關係，請求被告機關排除其所有土地上之公有公共設施，係因私法關係所生之爭執，本院自有審判權，不受攻擊防禦方法之影響（釋字第448、466、540號解釋意旨參照）。至於訴訟中有關公用地役關係之存否，係被告有無占有正當權源或原告有無容忍義務之抗辯，並不影響審判權限之認定。另來函所示本院四則裁判均無私人所有土地經行政機關認定為既成道路之情事。併此敘明。

正本：司法院秘書長

副本：

# 最高行政法院 函

地址：10048臺北市中正區重慶南路1段126  
巷1號

承辦人：張鈺帛

電話：(02) 23113691-856

受文者：司法院秘書長

發文日期：中華民國106年7月12日

發文字號：院獻文字第1060000316號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：

主旨：關於司法院秘書長106年6月26日秘台大二字第1060017287  
號函，復如說明，請查照。

說明：當人民其私有土地被道路主管機關鋪設柏油，其事物本質  
為何？其救濟途徑又如何？

一、首先，由最高法院89年度台上字第2500號民事判決要旨：

「私有土地若實際已供公眾通行數十年，成為道路，其土地所有權縱未移轉登記，仍為私人所保留，其所有權之行使，仍應受限制，應認為已有公用地役關係之存在，土地所有人固不得違反供公眾通行之目的而為使用，惟公用地役關係之對象，係不特定之公眾，且亦不以有供役地與需役地之存在為必要；易言之，既成巷道之通行僅屬公用地役關係之反射利益，本屬公法上之一種事實，其本質乃係一公法關係，與私法上地役權之性質不同。而民事訴訟法則係當事人得向法院訴請以判決保護其私法之權利，故當事人不得本於公用地役關係，於民事訴訟請求土地所有人不得妨害其通行之行為，而僅得請求地方政府以公權力加以排除；同樣，土地所有人不得以主張對土地有公用地役



關係者請求地方政府以公權力排除障礙係屬不當，而於民事訴訟請求消極確認其本於公用地役關係之通行；此等爭議應循行政爭訟等公法程序謀求救濟。」，最高行政法院45年判字第8號判例要旨：「行政主體得依法律規定或以法律行為，對私人之動產或不動產取得管理權或他物權，使該項動產或不動產成為他有公物，以達行政之目的。此際該私人雖仍保有其所有權，但其權利之行使，則應受限制，不得與行政目的相違反。本件土地成為道路供公眾通行，既已歷數十年之久，自應認為已因時效完成而有公用地役關係之存在。此項道路之土地，即已成為他有公物中之公共用物。原告雖仍有其所有權，但其所有權之行使應受限制，不得違反供公眾通行之目的。原告擅自將已成之道路廢止，改闢為田耕作，被告官署糾正原告此項行為，回復原來道路，此項處分，自非違法。」，以及臺北市市區道路管理規則第14條：「既成道路，土地所有人不得違反供公眾通行之目的而為使用，道路主管機關並得為必要之改善或養護。」觀之，當人民所有之土地客觀上形成既成道路，進而符合公用地役關係之存在要件後，則成為道路主管機關職權上得為必要之改善或養護之客體，具有公益性，應屬公法上關係，與民法上之地役權有別。故道路主管機關依職權在具有公用地役關係之既成道路上鋪設柏油，當係基於公權力而為之事實行為。若道路主管機關對於既成道路之認定有誤，進而鋪設柏油時，可能侵害人民之財產權，屬於公法上之侵權行為，與私法上之侵權行為當有所區別。

裝

訂





二、再由傳統司法實務分析之，目前司法實務上，以當事人起訴所主張之請求權基礎，作為判斷有無受理訴訟權限之管轄法院之依據。原告若依民法第767條第1項規定請求被告機關除去系爭土地上柏油及返還系爭土地，則歸於普通法院管轄（最高法院96年度台上字第1704號判決等參照）；原告若本於公法上之結果除去請求權，請求被告機關除去系爭土地上柏油及返還系爭土地，則歸屬行政法院管轄（最高行政法院95年度判字第1136號判決等參照）。固屬簡潔明確，但單一事件，其事件核心爭執點單一，若得依原告所主張之請求權基礎不同，而分別由不同法院均有受理訴訟權限之管轄法院審理，即可能出現分別合法起訴，分別合法受理，分別合法裁判，就同一個必須釐清之問題，公用地役關係之存在與否？作出不同的裁判，造成普通法院與行政法院的裁判發生事實認定不同，裁判結果歧異，當事人各執對其有利之判決主張，事件之客觀事實單一，訴之聲明相同，但同時存在兩個不同結果之裁判，將如何執行。雖得以審判獨立以及請求權競合等理由說明之，但此情形將有損於訴訟經濟、當事人權益的保障、國家行政權合法行使之確保以及司法功能。

三、本議題之核心，不論原告提起民事訴訟或行政訴訟，其訴訟目的均是請求除去系爭土地上柏油及返還系爭土地。解決方案：是否得以事件核心爭點之事物本質決定其受理訴訟權限之管轄法院，亦即以公用地役關係之存在與否？其事物本質界定為私法事件或公法事件，決定有受理訴訟權限之管轄法院為普通法院或行政法院，以避免裁判歧異，



增進司法功能。

正本：司法院秘書長

副本：

2017/02/13
交 08:54:04 章

裝



線

