

高雄高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第二庭

113年度簡字第38號

民國113年11月11日辯論終結

原告 郭清連

輔佐人 郭良成

被告 臺南市政府工務局

代表人 陳世仁

訴訟代理人 翁順衍

張俊瑋

上列當事人間市區道路條例事件，原告不服臺南市政府中華民國112年12月8日府法濟字第1121606122號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

一、訴願決定及原處分均撤銷。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

被告於民國112年3月25日查得原告在臺南市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）南側之臺南市安南區安中路六段道路（下稱系爭道路）範圍內搭建圍籬（下稱系爭圍籬），認原告在市區道路範圍內擅自建築，違反市區道路條例第16條規定，經命原告限期回復原狀或改善，仍未置理。被告乃依市區道路條例第33條第1項規定，以112年7月18日南市工養一字第1120903633號裁處書（下稱原處分），裁處罰鍰新臺幣3萬元。原告不服，於訴願後，提起本件行政訴訟。

二、原告主張及聲明：

（一）主張要旨：

原告為系爭土地之所有人。系爭道路原僅為約4至5米之石頭級配道路，於70年代拓寬為約8米且鋪設柏油瀝青路面，於80年代又再作局部拓寬為約12米，直至90年代始施作拓寬該路段為現有20米道路寬度。原告不爭執系爭道路原為供公眾通行20年以上之既有道路，惟被告之後歷次使用原告之私有土地施作拓寬系爭道路暨側邊排水溝，迄未辦理徵收，拓寬之部分土地本身非屬既成道路，不適用既成道路之法定公用地役規定，非屬供公眾通行之道路範圍。原告為免他人隨意傾倒垃圾造成環境雜亂，基於所有權人之地位，搭建系爭圍籬在系爭道路暨側邊排水溝之建築線內側之私有土地上，絕無阻隔供公眾通行道路範圍之情形。

(二) 聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一) 答辯要旨：

1. 系爭土地位於3-33-20M計劃道路用地即系爭道路範圍內，道路範圍以側溝為邊界。系爭道路上之公共設施（含道路、側溝及路樹）業已設置完備，且供公眾通行使用，屬於本市市區道路範圍。原告擅自於系爭道路排水溝範圍內搭建定著於土地上之系爭圍籬，非屬於道路附屬設施或市區道路條例第8條規定必須附設於道路範圍內之各項設施，違規事實明確。
2. 系爭道路為20米計畫道路，經比對85、90、91、112年期間系爭道路之航照圖，可認系爭道路該時業已存在近20年期間且供不特定之公眾通行而無中斷，亦無地主阻止之情事，符合改制前司法院大法官釋字400號解釋（下稱400號解釋）具公用地役關係之既成道路。是供公眾通行道路縱為私有土地，所有權人在對其所有物之使用即須負擔容忍公眾使用之義務。原告稱為保護所有土地而於道路範圍擅自建築，仍無礙其違規事實之成立，無法據以免責。

(二) 聲明：原告之訴駁回。

01 四、爭點：

02 原告搭建系爭圍籬，是否違反市區道路條例第16條規定？

03 五、本院的判斷：

04 （一）前提事實：

05 事實概要欄所述之事實，有系爭道路都市計劃道路用地套
06 繪圖（本院卷第57頁）、採證照片（本院卷第59、61
07 頁）、原處分（本院卷第63頁）及訴願決定（本院卷第17
08 至25頁）等證據可以證明。

09 （二）應適用的法令：

10 市區道路條例：

- 11 1. 第2條第1款：「市區道路，指下列規定而言：一、都市計
12 畫區域內所有道路。」。
- 13 2. 第3條第2款：「市區道路附屬工程，指下列規定而言：
14 ……二、道路之排水溝渠、護欄、涵洞、緣石、攔路石、
15 擋土牆、路燈及屬於道路上各項標誌、號誌、管制設施、
16 設備等。……。」。
- 17 3. 第8條：「擬訂市區道路修築計劃時，應先與必須附設於
18 道路範圍內之下水道、自來水、電力、郵政電信、瓦斯、
19 水圳、堤堰、鐵路交叉道、公共汽車站等各該事業之主管
20 機關聯繫，取得協議，修築計劃報經核定後，各該事業附
21 設於道路範圍內之設施，必須配合道路修築計劃辦
22 理。」。
- 23 4. 第16條：「道路用地範圍內，除道路及其附屬工程，暨第
24 八條規定必須附設於道路範圍內之各項設施外，禁止其他
25 任何建築，其有擅自建築者，勒令拆除之，並依第三十三
26 條之規定，予以處罰。」。
- 27 5. 第33條第1項：「違反第十六條或第二十七條第一項規
28 定，擅自建築或開挖道路者，市區道路主管機關得處新臺
29 幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰。」。

30 （三）原告搭建系爭圍籬，未違反市區道路條例第16條規定：

- 31 1. 按市區道路，依市區道路條例第2條第1款之規定，固包括

01 都市計畫區域內所有道路，惟所謂所有道路，並非泛指任
02 何通路，於都市計畫區域內而言，主要係指依法所闢築完
03 成之計畫道路，而其用地之取得則得以徵收方式為之；又
04 市區道路為公物，私有土地不因都市計畫細部計畫劃定為
05 道路用地，即當然成為道路，其提供公用，須經購買、徵
06 收、經土地所有人依建築法規或民法等之規定同意供公眾
07 通行，或符合釋字400號解釋所稱成立公用地役關係之既
08 成道路，始得作為路基興建道路。又市區道路條例第16條
09 所稱之「建築」，其認定應以非道路及其附屬工程或第8
10 條規定必須附設於道路範圍內之各項設施之一切工事為認
11 定範圍，而以定著道路土地上下為要件，惟其適用仍須以
12 該土地已供公用為前提（最高行政法院111年度上字第320
13 號判決參照）。

14 2. 系爭土地為原告所有，系爭道路為都市計畫道路用地。系
15 爭土地斜向位於系爭道路範圍內，又系爭道路經臺南市政
16 府都市發展局於98年2月6日公告免指定建築線乙節，有系
17 爭土地登記資料、系爭道路都市計畫道路用地套繪圖、臺
18 南市歷次免申請指示（定）建築線範圍圖（本院卷第75、
19 57、265頁）可佐。系爭圍籬為原告於112年間所搭建，此
20 經原告自陳在卷（本院卷第160頁），固非屬於市區道路
21 條例第3條第2款之市區道路附屬工程，或同條例第8條規
22 定必須附設於道路範圍內之各項設施，惟係定著於系爭土
23 地上之系爭道路排水溝上，長度共計7.34公尺乙節，業經
24 本院到場履勘確認無誤，有本院勘驗筆錄、現場照片及臺
25 南市安南地政事務所113年9月2日安南地所二字第1130080
26 153號函暨檢附之土地複丈成果圖（本院卷第181至196、2
27 29、231頁）附卷可稽。是系爭圍籬雖定著於系爭道路範
28 圍內，但亦係定著於原告之私有系爭土地上，故參諸前揭
29 實務見解，市區道路雖為公物，但私有土地並不因都市計
30 畫細部計畫劃定為道路用地，即當然成為道路。

31 3. 原告主張系爭道路原僅為約4至5米之道路，於70年代、80

01 年代再分別局部拓寬，直至90年代始拓寬為現有之20米道
02 路寬度。原告雖不爭執系爭道路初始係為供公眾通行20年
03 以上之既成道路，然主張被告之後歷次使用系爭土地施作
04 拓寬系爭道路暨側邊排水溝工程，並未經徵收程序，亦未
05 經原告同意，亦即否認之後拓寬興建之道路部分為具有公
06 用地役關係之既成道路。被告則未能提出系爭道路歷次拓
07 寬之相關資料（本院卷第249頁）。依此，私人土地作為
08 供公眾通行之道路使用，若非經購買、徵收、經土地所有
09 人依相關法規規定同意供公眾通行，被告即應舉證證明系
10 爭道路之後拓寬興建之道路部分為符合釋字400號解釋所
11 稱成立公用地役關係之既成道路。

- 12 4. 按既成道路成立公用地役關係，須符合3要件：1. 為不特
13 定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時；2. 於
14 公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；3. 須經歷
15 之年代久遠而未曾中斷，所謂年代久遠雖不必限定其期
16 間，但仍應以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，
17 僅能知其梗概（釋字400號解釋理由書參照）。被告認為
18 系爭道路現況係為存在20年以上供不特定公眾通行使用而
19 為具有公用地役關係之既成道路，無非比對系爭道路之8
20 5、90、91、112年航照圖（本院卷第139、141、251、253
21 頁），認為與系爭道路現況並無太大差異為據。然自系爭
22 道路之85、90年航照圖觀之，並未能明確比對出該時之路
23 寬與現況是否相符。復依原告所提出向農業部林業及自然
24 保育署航測及遙測分署申請之62年間系爭道路之航照圖及
25 套繪圖（本院卷第221至225頁）所示，明顯可見系爭道路
26 於62年間之路寬，僅為狹窄之兩線道道路，與系爭道路現
27 況之20米寬度差距甚大。益徵原告主張系爭道路原僅為約
28 4至5米之道路，之後歷經數次拓寬始成為如今20米道路之
29 詞為可採。可認系爭道路之後拓寬興建之道路部分，與40
30 0號解釋所稱成立公用地役關係既成道路之須經歷年代久
31 遠，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概而未曾

01 中斷之要件不符，自難認系爭道路拓寬興建之道路部分已
02 成立公用地役關係。至於被告另提出105年間辦理安中路
03 六段429巷至181號前之既有溝渠改善工程資料（本院卷第
04 259至261頁），距今未逾10年，自亦無法證明系爭道路拓
05 寬興建之道路部分具有公用地役關係。被告又提出臺南市
06 政府財政稅務局安南分局113年9月9日南市財安字第11324
07 08292號函（本院卷第263頁），指稱系爭土地自106年間
08 起供巷道使用免徵地價稅，足認系爭道路現況確係均供公
09 眾通行使用。然被告既稱系爭道路已供公眾通行使用20年
10 以上，為何自106年間起始因提供作為巷道使用而免徵系爭
11 土地地價稅？自亦難僅以此即認定系爭道路拓寬興建之道
12 路部分即為具有公用地役關係之既成道路。

13 5. 是以，依本院到場履勘所見及前揭複丈成果圖所示，雖可
14 確認系爭圍籬搭建處位在系爭道路之現況道路範圍內，但
15 亦係位在原告之私有系爭土地上。而經比對原告提出之62
16 年間之系爭道路航照圖及套繪圖，實可確認系爭圍籬搭建
17 處係位在系爭道路於62年間之後始拓建之道路部分。被告
18 既未能舉證證明系爭道路拓建部分為符合400號解釋所指
19 具有公用地役關係之既成道路，亦無證據證明係經購買、
20 徵收、或係經原告同意供公眾通行使用，自難認原告在其
21 私有之系爭土地上搭建系爭圍籬，有違反市區道路條例第
22 16條之規定。故被告逕依同條例第33條第1項規定對原告
23 為裁罰，自有違誤。

24 （四）綜上所述，被告所為原處分，核有上述違法情形。訴願決
25 定決定未予糾正，亦有違誤。從而，原告訴請撤銷訴願決
26 定及原處分，均為有理由，應予准許。

27 （五）本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘主張及所提訴
28 訟資料，經斟酌後均與判決結果不生影響，爰不逐一審
29 論。

30 六、結論：原告之訴有理由。

31 中 華 民 國 113 年 12 月 2 日

法 官 顏珮珊

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀，上訴狀並應記載上訴理由，表明關於原判決所違背之法令及其具體內容或依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（上訴狀及上訴理由書均須按他造人數附繕本），並應繳納上訴費新臺幣3,000元。

中 華 民 國 113 年 12 月 2 日

書記官 洪儀珊