

臺中高等行政法院判決

111年度訴字第164號

112年3月30日辯論終結

原告 忠來建設開發有限公司

代表人 林忠慶

訴訟代理人 馮彥錡 律師

陳盈樺 律師

被告 苗栗縣政府

代表人 鍾東錦

訴訟代理人 甘真緜 律師

複代理人 張佑聖 律師

上列當事人間因巷道爭議事件，原告不服內政部中華民國111年5月23日台內訴字第1110019721號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

☐原告之訴駁回。

☐訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

被告代表人於本院審理中於民國111年12月25日由徐耀昌變更為鍾東錦，茲據其新任代表人111年12月28日具狀聲明承受訴訟（本院卷第317-318頁），核無不合。

貳、實體事項：

☐爭訟概要：

緣原告所有坐落○○縣○○市○○段1565及1574地號土地（下稱系爭土地）位於○○縣○○市○○路00巷（下稱系爭巷道）10號至14號前路段，原告為將系爭土地納入建築基地範圍計算建築容積，於109年12月2日向原告提出廢道證明申請書，申請核發系爭土地之廢道證明。經被告工務處於109年12月24日辦理會勘，會勘結論：「本案經與會單位及相關

01 土地所有權人（鄰近住戶）皆反對廢道（除申請人），爰本
02 廢道案不予同意。」被告據上開會勘紀錄以110年4月13日府
03 工道字第1100068928號函（下稱被告110年4月13日函）函復
04 原告：「……二、本府於109年12月24日辦理廢道會勘，經
05 建築主管機關認定○○縣○○市○○段1565及1574地號……
06 符合『○○縣建築管理自治條例』第5條第1項第1款所稱之
07 現有巷道……三、本案邀集申請人、土地所有權人（鄰近住
08 戶）、地方民代及相關單位均表示此系爭巷道仍有通行之必
09 要，皆反對廢道（除申請人），故依據現場與勘各單位意
10 見，爰本廢道案申請歉難同意。」原告不服，提起訴願，經
11 內政部審認被告未就司法院釋字第400號解釋理由書關於具
12 有公用地役關係之既成道路3要件予以審查，遽認系爭土地
13 為具有公用地役關係之巷道，且未敘明廢止巷道之要件為
14 何，僅稱有通行之必要，鄰近住戶及地方民代皆反對廢道，
15 即據以駁回原告之申請，顯有率斷，以110年5月27日台內訴
16 字第1100021338號訴願決定（下稱內政部110年5月27日訴願
17 決定）撤銷原處分，於2個月內由被告另為適法之處分在
18 案。嗣被告依109年7月22日修正公布之○○縣建築管理自治
19 條例（下稱系爭自治條例）第7條規定，以110年7月9日府工
20 道字第1100128822B號公告（下稱被告110年7月9日公告）原
21 告申請廢止系爭巷道（公告期間：自110年7月12日起至110
22 年8月10日止）徵求異議，公告期間因民眾計19人提出異
23 議，經被告提請○○縣現有巷道評議小組（下稱評議小組）
24 審議，於110年10月5日被告辦理評議小組110年度第1次審查
25 會議（下稱110年第1次審查會議），該會議決議「不予同意
26 廢止其現有巷道」。被告乃據以111年2月9日府工道字第111
27 0024499號函（下稱原處分）駁回原告申請。原告不服，提
28 起訴願，訴願決定駁回，原告遂提起本件訴訟。

29 □原告起訴主張及聲明：

30 (一)主張要旨：

- 01 1.系爭土地於62年間為空地，非供不特定之公眾通行使用，
02 此有林務局農林航空測量所攝影日期62年11月23日
03 航照圖為證；迄至66年間，系爭土地之鄰地陸續建築房屋，
04 系爭土地東側房屋正門面對民族路，僅系爭土地西
05 側房屋正門面對系爭土地，且當時系爭巷道係單向出口
06 巷道（俗稱死巷），僅供系爭土地西側房屋之住戶通行
07 至南側銀河路，即系爭土地於鄰地房屋興建完成時，僅
08 供特定西側房屋住戶通行使用，亦非供不特定公眾之通
09 行使用。嗣後於不詳時間，系爭土地北側之鄰地旁，一
10 棟與民族路相鄰之建物拆除，致使巷道內之住戶得以藉
11 由該拆除之區域通行至民族路，該部分拆除房屋之區域
12 現況亦已鋪上柏油供通行使用。亦即，該巷道打通後，
13 系爭土地西側房屋住戶已得藉由打通之區域通行至民族
14 路，無須藉由通行系爭土地始得通行至銀河路。故系爭
15 土地於62年間仍為空地，非供不特定公眾通行使用，系
16 爭土地周遭鄰地固於66年興建數棟房屋，惟系爭土地當
17 時為單向出口道路（俗稱死巷），僅供系爭土地西側房
18 屋住戶通行至南側銀河路，亦非供不特定公眾通行使用，
19 與司法院釋字第400號解釋意旨揭示「不特定之公眾
20 通行所必要」、「須經歷之年代久遠而未曾中斷」之
21 要件不符。又縱使認為自66年間系爭土地僅供西側房屋
22 住戶通行仍符合「不特定之公眾通行所必要」之要件，
23 惟嗣後該巷道北側打通得以相連至東側民族路，且於打
24 通之區域鋪上柏油後，該巷道西側房屋住戶得以藉由打
25 通之區域通行至東側民族路，則該巷道西側房屋住戶藉
26 由系爭土地通行至南側銀河路，僅為通行之便利或省
27 時，不具通行之必要性，系爭土地因地理環境及人文狀
28 況改變，現況已不符「不特定之公眾通行所必要」。
- 29 2.系爭土地相鄰之同段1562、1564地號土地為原告所有，
30 原告計劃於該土地興建房屋，茲因系爭土地經被告設為
31 現有巷道，致使無法將系爭土地列入建築基地之容積率

計算，造成容積率減少，且原告仍須每年繳納系爭土地之地價稅，對原告甚為不利。且系爭土地現況，巷道內西側住戶可藉由北側開通之區域通行至東側民族路，一般民眾亦得藉由北側開通之區域自東側民族路通行至巷道；且東側民族路與南側銀河路為相連之交岔路，兩條道路間可相互通行，一般民眾亦無需藉由系爭巷道通行至2條道路之必要；故系爭土地現況僅供巷道西側之特定住戶，因通行便利或省時通行至南側銀河路。亦即，系爭土地如廢止現有巷道，對於當地居民通行權及公眾通行之社會功能需求之影響甚微。

3.依卷附66鎮建字第2268號建造執照、72頭112557號使用執照、80頭71396號使用執照相關圖說中標示既成道路或現有道路之位置，並未包含系爭1574地號土地（重測前1187-2地號土地）範圍內。訴願決定漏未審酌上情，顯有違誤。

4.經本院到場履勘結果，系爭土地僅供特定人通行，非供不特定多數人通行所必須：

(1)民族路3號、民族路7號公寓於原始竣工時，各住戶應均係藉由公寓1樓通行至民族路，而非通行至系爭巷道，故上開建物之門牌號碼編列係「民族路3號」、「民族路7號」而非「民族路25巷3號」、「民族路25巷7號」。

(2)民族路3號公寓2至4樓部分，本院履勘時並未打開該棟公寓之鐵門勘察，僅以鐵門上之紅字記載即認定民族路3號公寓2至4樓係通行系爭巷道；且依據被告提出之門牌號碼資料，僅有民族路3號、民族路3號2樓，並無3樓、4樓，則上開履勘結果關於民族路3號之樓層數應有違誤；又事實上，民族路3號公寓住戶可藉由民族路3號1樓通行至民族路，該鐵門僅係民族路3號公寓之後門，系爭土地非供民族路3號公寓2樓住戶通行所必須，僅係省時或便利。

01 (3)民族路7號公寓2至5樓部分，民族路7號公寓2樓以上
02 住戶可藉由民族路7號1樓通行至民族路，此有本院履
03 勘時拍攝民族路7號公寓內部右側有一扇可通往民族
04 路1樓門口之紅色木門照片可資證明上情，故卷附民
05 族路7號公寓之鐵門僅係民族路7號公寓之後門，系爭
06 土地非供民族路7號公寓2樓以上住戶通行所必須，僅
07 係省時或便利。

08 (4)系爭巷道10號至14號部分，參照本院製作之履勘現場
09 圖，共有4戶：民族路25巷10號、12號、13號、14號4
10 戶，其中系爭巷道10號房屋係原告所有；另系爭巷道
11 12號、13號、14號3戶部分，於系爭巷道北側開通
12 後，上開3戶可藉由1565地號土地往北側沿系爭巷道
13 通行至民族路，並無藉由1565地號土地往南側再通行
14 1574地號土地至銀河路之必要，故1574地號土地顯非
15 供通行所必須；且系爭土地僅係供上開3戶之「特定人
16 通行」，非供不特定多數人通行所必須，此應係民法
17 第787條袋地通行權規定之適用，非司法院釋字第400
18 號解釋之公用地役關係。

19 (二)聲明：

20 1.原處分及訴願決定均撤銷。

21 2.被告應依原告109年12月2日之申請，作成廢止原告所有
22 系爭土地之現有巷道之行政處分。

23 □被告答辯及聲明：

24 (一)答辯要旨：

25 1.系爭土地自66年即供不特定公眾通行所必要且通行久遠
26 未有阻止之情事，與司法院釋字第400號解釋之公用地
27 役關係相符，核屬系爭自治條例第5條第1項第1款規定
28 所稱之現有巷道：依照109年12月24日被告工務處會勘
29 紀錄工商發展處之意見及原處分說明三，系爭巷道已供
30 公眾通行至少40年以上，經歷之時日長久，且已無人記
31 得通行之始末，已符合司法院釋字第400號解釋理由書

之既成道路公用地役關係第1要件及第3要件。自66年起，系爭土地東西兩側陸續興建房屋，西側房屋正門面對系爭土地，然東側房屋正門非全面對民族路，因該民族路路段為○○市○○○○區域，故東側住戶將正門或車庫設置於系爭土地所在之巷道或使用後門通行不乏少數，非謂僅供特定西側住戶使用；又66年間系爭土地所在位置為單向出入口，東西側住戶及車輛必須藉由系爭土地通行至銀河路，且經巷道內住戶及往來民眾必要通行使用迄今逾40年之久，系爭土地之所有權人不可能委稱不知系爭巷道供通行已久；再者，依照系爭巷道兩旁房屋門牌所示，可見系爭巷道兩旁之房屋確仍有以系爭巷道為出入口之住戶存在已久，可知系爭巷道所在之系爭土地，於通行之初，系爭土地所有權人亦無阻止通行系爭巷道之情形，符合司法院釋字第400號解釋理由書所揭示之公用地役關係第2要件。故系爭巷道所在之系爭土地顯已符合司法院釋字第400號解釋既成道路成立公用地役關係要件，且屬系爭自治條例第5條第1項第1款所稱之現有巷道。

2. 被告依系爭自治條例第7條規定，以被告110年7月9日公告原告申請廢止系爭巷道，公告期間共計19位民眾提出異議，異議要旨為系爭巷道為本處居民主要通行道路，本案若廢道，將導致住戶無法通行，影響消防車及救護車進出，違反公眾通行之利益，以維護本處居民之安全。又依系爭自治條例第9條第1項規定，被告於110年10月5日提請評議小組審議，並有被告辦理110年第1次審查會議會議紀錄資料可證。被告據前揭審議結果認定系爭巷道迄至今日是否仍有通行之必要或公用地役關係存在時，係依法交由評議小組審議，又前揭小組之委員已依法由專業人士及相關代表所組成，並依法作成決議。故此等決議無「組織不合法」、「與事件無關之考量」、「未遵守法定程序」及「違反平等原則及一般公

認價值判斷標準」等顯著恣意濫用或其他違法之情形，自有判斷餘地之適用。從而，被告參考該決議內容，於原處分內認定系爭巷道為現有巷道，若廢道會造成已核准之執照無臨路之影響，系爭巷道所在之系爭土地確有供公眾通行使用之必要，故不予同意廢止系爭巷道，於法有據，且與司法院釋字第400號解釋之既成道路公用地役關係要件相符。再經依卷附被告建設局66鎮建字第2268號建造執照、（72）栗建都頭字第8435號使用執照、（80）栗建都（頭）字第221號使用執照圖說所示，系爭巷道分別載為「既成道路」或「現有巷道」。可見系爭巷道確供通行使用多年，且通行之時日長久一般人已無復記憶，又於通行之初既有上揭使用執照等所憑據之興建房屋之情事存在，而系爭巷道所在系爭土地之所有權人亦無阻止通行之情事，則系爭巷道所在之系爭土地，確有司法院釋字第400號解釋之既成道路公用地役關係存在。又系爭巷道往東連接民族路，往南連接銀河路，60、70年間即已存在並供巷道內住戶及往來民眾必要通行使用迄今，並非僅為通行之便利，且通行之初土地所有權人亦無阻止情事，且亦可佐證系爭巷道供通行之時日長久，與司法院釋字第400號解釋理由書所載之既成道路公用地役關係要件相符，堪為認定，亦與系爭自治條例第5條第1項第1款所稱供公眾通行，具有公用地役關係之現有巷道要件相符。再者，系爭巷道非屬封閉型道路，一般人皆可自由進出，且其他不特定人亦可能因為從事各種社會活動（如親友來訪、商務送貨、郵件送達等）而為通行，應認系爭巷道迄今仍作為道路對外聯絡，有通行之事實及必要，功能上並非僅供巷道西側特定住戶通行。且系爭土地東側坐落1棟5層樓高1層2戶之公寓，地址雖為○○市○○里00鄰○○路0號，惟該公寓出入之大門係設立於系爭土地所在之巷道，至少供8戶住戶出入，足認系爭巷道確有供不特定

人通行，非僅供西側特定住戶通行。原告稱可通行之替代道路即該北側開通之區域通行至東側民族路之路段，前揭路段狹窄凌亂，機車停置於巷道兩側，市場攤販之貨箱紙箱亦任意堆疊，加上汽車為普遍使用之交通工具，汽車之寬度約1.6至2.6公尺，汽車雖仍可勉強透過北側開通之區域通行，但無法雙向會車，交通安全難謂無慮。又消防車寬度約2.5公尺，如僅留北側開通區域對外通行至民族路，將導致消防車難以出入，且系爭巷道通行至東側民族路，該民族路之路段是○○市場使用，是○○市唯一一○○市，於早上5點30分起即陸續有攤販擺攤、民眾採買等情形，比肩繼踵，下午有大型垃圾車清掃，晚上至凌晨有攤商提前備貨大小貨車往來，可○○市○○○○○路段於一日之間皆車水馬龍人來人往，若系爭巷道廢道，則系爭巷道內倘發生火災、地震及臨時突發狀況，民族路又車水馬龍難以通行，勢必影響消防車、救護車出入，可能造成系爭巷道兩旁之住戶人身及財產上之損失，故系爭巷道所在之系爭土地仍有供通行之必要。又依照土地稅減免規則第9條規定，系爭土地既係屬現有巷道，為無償供公眾通行之道路，原則上系爭土地之地價稅應全免，難認有原告所述造成其不利益之情事，況原告亦得主動向稅捐機關申請減免，且此等減免地價稅與否之稅務問題，並無從證明系爭巷道通行功能是否業已喪失。

(二)聲明：

原告之訴駁回。

□爭點：

系爭土地位於系爭巷道範圍內部分，是否為不特定之公眾通行所必要？於公眾通行之初，土地所有權人有無阻止之情事？是否經歷之年代久遠而未曾中斷？

□本院之判斷：

(一)前提事實：

如爭訟概要欄所示之事實，除上列爭點外，為兩造所不爭執，並有原告109年12月2日廢道證明申請書（本院卷第45頁）、被告工務處109年12月24日會勘紀錄（本院卷第169-170頁）、被告110年4月13日函（本院卷第171頁）、內政部110年5月27日訴願決定（本院卷第173-178頁）、被告110年7月9日公告（本院卷第179頁）、原處分（本院卷第203-204頁）、訴願決定（本院卷第34-38頁）等附卷可稽，此部分事實堪以認定。

(二)本件應適用之法令：

系爭自治條例：

- 1.第5條第1項第1款規定：「本自治條例所稱現有巷道包括下列情形：一、供公眾通行，具有公用地役關係之巷道。」
- 2.第7條規定：「（第1項）現有巷道之改道或廢止，應向本府申請，本府應將改道或廢止之路段公告1個月，徵求異議。公告期滿，無異議或經評議小組認定異議無理由者，核准其申請。（第2項）依前項申請改道者，除檢附新設巷道位置圖外，並應檢附新設巷道土地所有權人出具供公眾通行之同意書或捐贈土地為道路使用之同意書。經核准改道後，原巷道於新巷道開闢完成，或新巷道開闢完成並完成捐贈移轉登記手續之日起廢止之。（第3項）現有巷道改道後之寬度應合於前條規定，並自開闢完成供公眾通行之日起，其土地所有權人不得為違反供公眾通行之使用。」
- 3.第9條規定：「（第1項）現有巷道之認定發生疑義時，由評議小組審議之。（第2項）前項評議小組置委員15人，以縣長為委員兼召集人，本府工商發展處處長及工務處處長為委員兼副召集人，其餘委員就下列人員聘（派）兼之：一、社團法人○○縣建築師公會建築師2人。二、○○縣不動產開發商業同業公會1人。三、公路總局第二區養護工程處苗栗工務段段長。四、本府行

01 政處法制科科長。五、本府地政處地用科科長。六、本
02 府工商發展○○市計畫科科長、建築管理科科長。七、
03 本府工務處道路管理科科長。八、現有巷道認定發生疑
04 義所在地之鄉（鎮、市）公所建設課課長或工務課課
05 長。九、具法律專門學識經驗之專家學者2人。（第3
06 項）前項委員由機關首長或單位主管兼任者，如因故不
07 能親自出席時得指派代表出席。（第4項）委員為無給
08 職。但得依規定支給出席費。」

09 (三)系爭土地位於系爭巷道範圍內土地部分具備司法院釋字第
10 400號解釋所稱之公用地役關係之要件：

11 1.按「……公用地役關係乃私有土地而具有公共用物性質
12 之法律關係，與民法上地役權之概念有間，久為我國法
13 制所承認（參照司法院釋字第255號解釋、最高行政法
14 院45年判字第8號及61年判字第435號判例）。既成道路
15 成立公用地役關係，首須為不特定之公眾通行所必要，
16 而非僅為通行之便利或省時；其次，於公眾通行之初，
17 土地所有權人並無阻止之情事；其三，須經歷之年代久
18 遠而未曾中斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍
19 應以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知
20 其梗概（例如始於日據時期、八七水災等）為必要。
21 ……」司法院釋字第400號解釋理由可資參照。又公用
22 地役關係是建立在長期和平、自願形成的通行狀態上，
23 通行權的維護是長時間已然存在現狀的保留，因使所有
24 權人對土地無從自由使用收益，造成土地所有權之嚴重
25 限制，對於公用地役關係要件之合致與否，應嚴謹判斷
26 （最高行政法院107年度判字第611號判決意旨可參）。
27 是依司法院釋字第400號解釋意旨，既成道路成立公用
28 地役關係，應具備：(1)為不特定之公眾通行所必要，而
29 非僅為通行之便利或省時；(2)於公眾通行之初，土地所
30 有權人並無阻止之情事；(3)須經歷之年代久遠而未曾中
31 斷等要件。其中，既成道路是否為不特定公眾通行所必

01 要，非僅圖一時之便利或省時，應綜合考量當地之現有
02 客觀情狀，判斷其屬於特定地區對外聯絡之原有功能已
03 否喪失，有無較為適宜之其他道路可供替代而定。易言
04 之，凡私有土地長期供不特定公眾通行未曾中斷，土地
05 所有權人於通行之初未為阻止，且目前並無因地理環境
06 或人文狀況改變，喪失其供道路通行之原有功能者，其
07 成立公用地役關係之狀態自仍存續中。

08 2.由前開規定及說明可知，此種具有公用地役關係之既成
09 道路認定，係因具備一定之條件而成立，其是否成立、
10 寬度如何，直接影響相鄰土地所有權人對於使用土地建
11 築之財產權行使及人民通行自由之保障，主管機關依實
12 際情況所為之認定，乃是就已經存在的法律狀態，為拘
13 束性確認，核屬確認性質之一般處分。

14 3.經查，系爭土地所在之系爭巷道，往東連接民族路，往
15 南連接銀河路（本院卷第53頁），經本院現場履勘，兩
16 造引導本院自系爭巷道起履勘，原告主張廢道之系爭土
17 地（即自銀河路116號門牌至系爭巷道10號門牌前）巷
18 道寬度為6米寬，本院量測結果約6米1至6米3寬（實際
19 量測寬度如履勘現場照片編號2、4所示）。原告主張廢
20 道範圍中，通行出入口為系爭巷道者有：民族路3號公
21 寓2至4樓（見履勘現場照片編號6）、民族路7號公寓2
22 至5樓（見履勘現場照片編號8、9）、系爭巷道10號至14
23 號（見履勘現場照片編號16-19）。非原告主張廢道範圍
24 中，通行出入為系爭巷道者有：系爭巷道4號、5號、6
25 號、7號、9號（見履勘現場照片編號20-25）。此外，民
26 族路3號公寓1樓、5號、7號公寓1樓、9號、11號、13號
27 通行出入口為民族路（見履勘現場照片編號40-43）。其
28 餘現況及位置均如履勘現場圖及照片所示，此有本院11
29 年11月18日勘驗筆錄及履勘現場圖（本院卷第259-294
30 頁）附卷可稽。系爭巷道，往東連接民族路，往南連接
31 銀河路（本院卷第53頁），為供道路使用，則系爭土地

既位於系爭巷道之一部分，自屬供公眾通行之既成道路，有通行之事實。

4.次查，門牌為民族路3號、5號、7號、9號、11號、13號、15號、17號、19號、21號、23號之住宅，同時面向系爭巷道與民族路（本院卷第365頁），其中門牌3號及7號住宅為公寓，門牌3號之公寓尚有3號2樓1戶，共2戶之門牌（本院卷第330頁）；門牌7號之公寓尚有7號2樓至5樓4戶，共5戶之門牌（本院卷第333-336頁），此有○○○○○○○○○○○○○○○○111年12月13○○市戶字第1110003096號函所附○○市○○里○○路00巷及民族路部分路段門牌歷史資料附卷可稽（本院卷第325-363頁）。雖原告主張民族路3號、民族路7號公寓門牌號碼編列係「民族路」而非「民族路25巷」，及2棟公寓皆可藉由公寓1樓通行至民族路云云，惟經本院履勘結果，民族路3號公寓除1樓之住戶可由民族路出入，於民族路並無見可供其等進出之通道，民族路7號公寓亦同（本院卷第293頁），亦有本院上揭勘驗筆錄所附照片附卷可稽。再查，家戶及設籍資料雖不必然跟實際居住人口相符，惟經本院現場履勘系爭巷道時，發現原告於系爭巷道之土地，若未供道路使用，就南北向之交通將造成影響，並非僅影響系爭巷道之住戶，且系爭巷道因往東連接民族路，往南連接銀河路，皆仰賴系爭巷道南北通行與對外連接民族路及銀河路所必要，顯見系爭道路在當地已形成完整之路網，系爭巷道除可供該道路上之住戶使用外，尚有供附近及到訪之不特定公眾往來之用，具有供不特定公眾通行之功能之必要性，並非僅是供附近住戶通行便利或省時之用，是原告稱住戶往來通行時無須利用系爭土地云云，顯然忽視道路具有通行連結之功能，恣意解讀系爭巷道有其通行路徑，已無需用系爭土地之必要，顯非可採。且因既成道路是否為不特定公眾通行所必要，非僅圖一時之便利或省時，應綜合

01 考量當地之現有客觀情狀，判斷其屬於特定地區對外聯
02 絡之原有功能已否喪失，有無較為適宜之其他道路可供
03 替代而定，本件若核准系爭土地廢止現有巷道，將使民
04 族路3號、民族路7號公寓除1樓以外之住戶無法進出，
05 且系爭巷道尚有其他面對系爭巷道之住戶，雖可經由系
06 爭巷道與民族路相接之北側巷道進出，惟該條巷道狹小
07 （本院卷第285頁履勘現場照片編號27），除造成不特
08 定公眾通行不便外，於考量急難時消防車或救護車出入
09 之必要性，若廢止現有巷道恐有違反公眾通行公益性之
10 疑慮，亦即系爭巷道並無較為適宜之其他道路可供替
11 代，現有巷道為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通
12 行之便利或省時。故系爭土地位於系爭巷道部分，確實
13 符合前揭司法院釋字第400號解釋所稱成立既成道路具
14 有公用地役關係之要件。

- 15 5.又按「既成為公眾通行之道路，其土地之所有權，縱未
16 為移轉登記，而仍為私人所保留，亦不容私人在該道路
17 上起造任何建築物，妨害交通。原告所有土地，在20餘
18 年前，即已成為農路，供公眾通行，自應認為已因時效
19 完成而有公用地役關係之存在，則該農路之土地，即已
20 成為他有公物中之公共用物。原告雖有其所有權，但其
21 所有權之行使，應受限制，不得違反供公眾通行之目的。
22 原告擅自將已成之農路，以竹柱、鐵線築為圍籬，
23 阻礙交通，意圖收回路地，自為法所不許。」最高行政
24 法院61年判字第435號判例意旨參照。又既成道路係由
25 於事實條件成就，而形成其法律效果，並非因主管機關
26 作成行政處分所規制，故私有土地必須在形成既成道路
27 之前，曾中斷通行，始可阻卻其條件之成就，如已形成
28 既成道路後，已具公用地役關係，其所有權人阻障他人
29 通行，不具適法性，主管機關自得予以排除。故既成道
30 路具備公用地役關係後，再被暫時阻障，仍不生中斷效
31 果。經查，依據林務局農林航空測量所攝影日期77年6

01 月3日及80年10月11日航照圖（本院卷第367-370頁）均
02 顯示系爭巷道始終供公眾通行，另於73年5月1日門牌整
03 編時，即有系爭巷道之編訂（本院卷第214-223頁），
04 亦有被告建設局75粟建都頭字第014874號使用執照（本
05 院卷第206頁）在卷可證，故73年間系爭巷道已形成道
06 路，則系爭土地作為供不特定公眾通行道路使用，自己
07 存在40年以上，迄今路型並無明顯變化，且年代久遠未
08 曾中斷，亦可得知。故系爭巷道至遲應在距今40年前即
09 已形成道路，且該道路始終保持通行未曾中斷，亦未有
10 通行之初經土地所有權人阻止之情事，至今仍供道路通
11 行，且系爭路段旁有多戶住家，並有車輛通行之事實
12 （參見本院卷第261-294頁照片），有本院111年11月18
13 日勘驗筆錄及現場照片在卷可稽，已符合司法院釋字第
14 400號解釋公用地役關係之要件，原告現雖申請廢道，
15 然因當時已形成既成道路，具公用地役關係，依照前揭
16 說明，仍不受原告上開申請廢道行為所影響。是故，系
17 爭土地位於系爭巷道範圍內，自形成供不特定公眾通行
18 之道路後，經歷多年未曾中斷，且觀諸當地目前之地理
19 環境或人文狀況，尚無較適宜之聯外道路可替代，其原
20 具之道路功能並無喪失，自應認所具之公用地役關係仍
21 存續中。

22 6.按現有既成巷道有無繼續供公眾通行之「必要」，係屬
23 不確定法律概念，主管機關自有相當程度之判斷餘地。
24 又查原告申請廢止系爭巷道後，被告依系爭自治條例第
25 7條規定，以被告110年7月9日公告徵求異議，公告期間
26 自110年7月12日起至110年8月10日止，共計19位民眾提
27 出異議，異議要旨為系爭巷道為本處居民主要通行道
28 路，本案若廢道，將導致住戶無法通行，影響消防車及
29 救護車進出，違反公眾通行之利益，請勿廢除現有巷
30 道，以維護本處居民之安全，有現有巷道廢止不同意陳
31 情書19份附卷可稽（訴願卷第119-138頁）。嗣經被告

01 提送評議小組審議，決議不予同意廢止系爭巷道，經
02 查，本件被告辦理系爭土地評議小組之組成，以縣長為
03 委員兼召集人，被告工商發展處處長及工務處處長2人
04 為委員兼副召集人，其餘委員分別為交通部公路總局第
05 二區養護工程處苗栗工務段段長、被告行政處法制科科
06 長、被告地政處地用科科長、被告工商發展○○市計畫
07 科科長、被告工商發展處建築管理科科長、被告工務處
08 道路管理科科長、○○縣○○市公所工務課課長、社團
09 法人○○縣建築師公會2人、苗栗律師公會2人、○○縣
10 不動產開發商業同業公會1人，共15人（本院卷第321-3
11 23、371、387頁），符合上開評議小組組成規定。被告
12 於110年10月5日召開評議小組110年第1次審查會議，並
13 作成決議不予同意廢止系爭巷道，此有被告110年9月30
14 日府商建字第1100186854號開會通知單（本院卷第389-
15 390頁）、被告110年10月5日評議小組110年第1次審查
16 會議會議紀錄及簽到簿（本院卷第391-396頁）附卷可
17 稽，是其判斷之過程及結果，並未有顯著恣意濫用或其
18 他違法之情形，本院即應尊重其判斷，不得任意予以撤
19 銷或變更，依其決議內容，可知系爭巷道目前仍有供公
20 眾通行之事實且本件於廢止公告期間，經當地住戶提
21 出異議，倘廢道會造成無臨路之影響，核與本院前揭說
22 明及判斷相符，故依系爭土地所在之系爭巷道，往東連
23 接民族路，往南連接銀河路與附近街廓之現況予以整體
24 觀察，其間房屋林立，交通頻繁，顯見該現有巷道不僅
25 具有紓解道路交通流量之功能，復與銀河路及民族路2
26 條道路連接形成便利之道路聯絡網路，核其功能，非僅
27 在提供該巷道所在街廓之居民私用而已，其為供不特定
28 公眾通行所必要之現有巷道甚明，已如前述。倘若廢止
29 系爭巷道，將使系爭巷道往東無法連接民族路，往南無
30 法連接銀河路，不僅因此使該街廓內沿該巷道建築房屋
31 之居民，往東無法直接與民族路交通，往南亦無法直接

01 與銀河路連接，必須繞道通行，甚為不便，復因原有流
02 暢之交通動線遭到破壞，使該巷道喪失如上所述供公眾
03 通行所必要之功能，甚為顯然，從而，依系爭巷道所在
04 位置及其現況整體觀察，難認其四周之其他道路已能取
05 代系爭巷道之通行功能，亦堪認定，是評議小組研議結
06 果，認為系爭巷道仍有供公眾通行之必要，且該決議結
07 果並非僅因系爭巷道附近居民反對而已，此有該份會議
08 紀錄附卷可稽（見訴願卷第99-100頁），核無恣意濫用
09 或其他違法情形，自可採據。被告依該評議小組研議之
10 結果，否准原告廢止系爭巷道之申請，與系爭自治條例
11 第5條第1項第1款及第7條規定無違，原告主張北側道路
12 已開通，已可取代系爭巷道之通行功能，故系爭巷道並
13 無繼續供公眾通行之必要，應准其廢止之申請云云，並
14 無可取。

15 (五)綜上所述，原告之主張既無可採。被告否准原告廢止系爭
16 巷道之申請，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合；
17 原告提起本件訴訟，求為撤銷原處分及訴願決定，並請求
18 判決被告應依其申請就系爭巷道，作成廢止巷道之行政處
19 分，為無理由，應予駁回。

20 □本件判決基礎已經明確，兩造其餘的攻擊防禦方法及訴訟資
21 料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述的必
22 要，併予敘明。

23 □結論：原告之訴為無理由。

24 中 華 民 國 112 年 4 月 20 日

25 臺中高等行政法院第二庭

26 審判長法官 劉 錫 賢

27 法官 楊 蕙 芬

28 法官 林 靜 雯

29 以上正本證明與原本無異。

30 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表
31 明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須

按他造人數附繕本）；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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

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. 上訴人或其法定代理人具備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。
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。	

中 華 民 國 112 年 4 月 20 日
書記官 黃 毓 臻