臺中高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
113年度訴字第78號

原　　告　張淑貞

被　　告　彰化縣政府
代　表　人　王惠美
訴訟代理人　陳政麟　律師

上列當事人間確認公法上法律關係成立事件，原告提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告以民國112年7月12日（被告收文日）申請書向被告請求認定坐落○○縣○○鄉○○○段(下同)155、160、162及163地號土地（下稱系爭土地）作道路使用部分即新民路33巷、新民路之部分及明聖路2段336巷(下稱系爭巷道)為既成道路。經被告於112年8月17日現場勘查，並經○○縣○○鄉公所調閱毗鄰系爭巷道建物78年11月11日、85年5月23日及103年8月建築線指示（定）申請書圖所示，認定系爭巷道坐落於162及163地號土地部分為無尾巷，僅供新民路33巷使用，非供不特定之公眾通行所必要；坐落於155及160地號土地部分，則依前揭相關建築線指示（定）申請書圖所示，為依建築法留設之現有巷道，均非屬司法院釋字第400號解釋所稱既成道路，乃以112年9月8日府工管字第0000000000號函(下稱112年9月8日函)通知原告及各該土地之所有權人系爭巷道為非屬司法院釋字第400號解釋所稱既成道路。原告不服，提起訴願，經內政部113年1月22日台內法字第0000000000號訴願決定不受理。原告於是提起本件確認訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.坐落○○縣○○鄉○○○段88、89、154、155、160、162及163地號等土地及緊鄰其他地號土地，都是祖產分割繼承。同段189地號清河堂供奉太祖靈位供子孫祭拜（門牌新民路33巷13號），需由同段160地號進出。89地號為田、農牧用地，88地號現為丁種建築用地，74年領有埔心鄉公所(74)心鄉建字第9796號使用執照，建物廠址為新民路33巷89號，均為家父遺產，由姐妹共同繼承。

2.當時同段155地號為農牧用地，農地未能分割，但蓋有廠房，預留一條私設6米道路，舖柏油、設排水溝，水溝蓋有埔心鄉公物字樣，為鄉公所養護。如系爭4筆土地未能明確認定提供民眾通行路權，宗親及民眾憂心往後產生困擾，爰提起本件確認訴訟等語。

㈡聲明：確認○○縣○○鄉○○○段155、160、162及163地號土地如附圖所示A範圍之公用地役權法律關係存在。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.原告係於112年7月12日就系爭土地申請被告依職權認定為既成道路，然經被告於112年8月17日會同原告及相關單位現場勘查，並參酌相關資料後，以112年9月8日函知原告，不予以認定上開土地為既成道路，並於說明欄說明：「二、依司法院大法官釋字第400號解釋理由書所揭之三要件，既成道路成立公用地役關係須為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時；其認於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；其三，須經歷之年代久遠而未曾中斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍應以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概(例如始於日據時期、八七水災等）為必要。至於依建築法規及民法等之規定，提供土地作為公眾通行之道路與因時效而形成之既成道路不同，非本件解釋所指之公用地役關係，乃屬當然，先予

敘明。三、本案經本府112年8月17日會同相關單位現場勘查結果，本縣埔心鄉太平東段162及163地號土地現況為無尾巷，僅供新民路33巷使用，該系爭土地非『供不特定之公眾通行所必要』，難謂符合司法院大法官釋字第400號解釋理由書所稱之既成道路。四、另○○縣○○鄉○○○段155及160地號部分土地經○○縣○○鄉公所調閱毗鄰建物之78年11月11日、85年5月23日及103年8月建築線指示（定）申請書圖所示，系爭地號部分土地為依建築法留設現有巷道，爰非屬司法院大法官釋字第400號解釋理由書所稱之既成道路。」原告不服該通知函，提起訴願，經內政部訴願決定不受理。

2. 依最高行政法院109年度判字第241號判決及91年度裁字第468號裁定見解，所謂即受確認行政訴訟判決之法律上利益，係指原告之權利或法律上利益，有因該法律關係存在或不存在，致其在公法上之法律地位有受侵害之危險，且此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，且公用地役關係乃私有土地而具有公共用物性質之法律關係（司法院釋字第400號解釋理由書參照），公用地役關係之成立，僅在限制系爭土地所有權人不得反於公眾通行之目的而使用土地，並無相對應享受公用地役關係之權利人，故公用地役權乃基於公眾利益而存在，原告個人之得以通行而受利益，係因公用地役關係所附隨而生之反射利益，難謂利用系爭土地通行之原告個人對之有何權利或法律上利益可言。基此，原告對被告訴請確認系爭土地之公用地役權之法律關係存在，自無確認利益，其訴難謂適法。

3. 再者，162及163地號土地現況為無尾巷，僅供新民路33巷使用，非「供不特定之公眾通行所必要」，155及160地號部分土地為依建築法留設現有巷道，是被告以112年9月8日函未予認定系爭土地為既成道路，亦屬適法等語。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

原告請求確認系爭土地公用地役法律關係存在，有無確認利益？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：爭訟概要所述，除上列爭點外，為兩造所不爭執，並有原告112年7月12日（被告收文日）申請書（本院卷第179頁）、被告112年8月17日會勘紀錄（同卷第183-189頁）、○○縣○○鄉公所112年8月25日心鄉建字第0000000000號函、78年11月11日、85年5月23日及103年8月建築線指示（定）申請書圖（同卷第197-212頁）、被告112年9月8日函（同卷第213-214頁）、內政部113年1月22日台內法字第0000000000號訴願決定（同卷第171-175頁）等相關資料在卷可稽，堪認為真實。

㈡按「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：一、除第二項以外之當事人不適格或欠缺權利保護必要。」行政訴訟法第6條第1項、第107條第3項第1款定有明文。次按司法院釋字第400號解釋文謂：「憲法第15條關於人民財產權應予保障之規定，旨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，並免於遭受公權力或第三人之侵害，俾能實現個人自由、發展人格及維護尊嚴。……公用地役關係乃私有土地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間，久為我國法制所承認。既成道路成立公用地役關係，首須為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時；其次，於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；其三，須經歷之年代久遠而未曾中斷，……。」可見私有土地上所形成之供不特定公眾通行之用的道路，在公法上如認已成立公用地役關係存在，則所有權人

在對其所有物之使用，負有公法上公用地役關係存在範圍內容忍公眾使用之義務，是所有權人爭執其所有之系爭土地不成立（或不存在）公用地役關係，據以提起確認訴訟，請求確認公用地役關係不成立（或不存在），即有確認利益；反之，主管機關若未認定有公法上公用地役關係存在，無即受確認判決之法律上利益，提起之確認訴訟，無權利保護必要（最高行政法院107年度判字第676號判決意旨參照）。

㈢復按未經主管機關徵收（用）或撥用供道路使用之土地，因具備一定之事實要件，而形成為供不特定公眾通行之既成道路者，該土地所有權人之使用權固能因此受限制，負有容忍公眾通行之公法上義務，而發生公用地役關係。然土地所有權人係由於公共利益目的而受特別犧牲，自不能將其特別犧牲當成特定用路人得據以主張之法律上權益，核與民法規定之地役權或通行權概念有別。再者，公用地役關係是私有土地具公共用物性質之法律關係，因其成立僅在限制土地所有權人，使其受拘束，不得反於公眾通行之目的而使用其土地，並無相對應之公用地役權利人。故公用地役關係是因為不特定公眾之通行而成立，乃基於公眾利益存在，一般用路人利用具公用地役關係之巷道通行，只是反射利益的結果，不是本於其權利或合法利益所生，而道路管理機關對於道路之修築、改善及養護，乃其職權行為，均尚無請求行政機關將其他私人所有土地認定為具有公用地役關係既成巷道之公法上權利，亦不得主張對於具有公用地役關係之既成巷道有任何權利或法律上利益。易言之，既成道路之認定及改廢係由各直轄市及縣（市）政府本於地方自治權限為之，故公用地役關係僅為行政法上行政主體基於行政目的，依法對私人財產賦予限制之關係，其權利義務關係乃存在於直轄市及縣（市）政府與土地所有權人之間，然依現行法令規定，一般用路人雖受有利用既成道路通行之反射利益，但不得主張對該土地有任何權利，亦無享有申請主管機關認定其具公用地役關係之公法上請求權（司法院釋字第400號解釋理由意

旨、最高行政法院107年度判字第611號判決、100年度判字第433號判決、93年度判字第1251號判決、95年度裁字第80號裁定、91年度裁字第468號裁定及82年度判字第2279號判決意旨參照）。準此，土地所有權人對於其所有土地未被認定具公用地役關係存在（非屬既成道路），並無權益受損害可言，且無論土地所有權人或一般用路人均無積極請求主管機關就自己或他人土地認定具有公用地役關係存在之權利保護必要。

㈣原告以112年7月12日（被告收文日）申請書向被告請求認定系爭4筆土地作道路使用部分為既成道路乙事，查依原告所提出之土地謄本及當庭陳述，系爭155地號土地為黃淑園所有（本院卷第37-47頁）、系爭160及163地號為「祭祀公業：張廣宇」所有（本院卷第57、69頁）、系爭162地號為張淑英所有（本院卷第228頁），均非原告所有土地，惟無論土地所有權人或一般用路人均無積極請求主管機關就自己或他人土地認定具有公用地役關係存在之權利，已如前述，而原告起訴請求確認系爭土地如附圖（本院卷第19頁）所示A範圍之公用地役法律關係存在，經被告於112年8月17日會同相關單位現場勘查結果，以112年9月8日函復略以：「彰化縣埔心鄉太平東段162及163地號土地現況為無尾巷，僅供新民路33巷使用，該系爭土地非『供不特定之公眾通行所必要』，難謂符合司法院大法官釋字第400號解釋理由書所稱之既成道路。太平東段155及160地號部分土地經彰化縣埔鄉公所調閱毗鄰建物之78年11月11日、85年5月23日及103年8月建築線指示（定）申請書圖所示，系爭地號部分土地為依建築法留設現有巷道，爰非屬司法院大法官釋字第400號解釋理由書所稱之既成道路」等，故系爭土地核未經任何機關認定為公用地役關係存在，而原告就系爭土地，遽予提起本件確認訴訟，訴請確認系爭土地公用地役關係存在，依前揭說明，即難認有何即受確認判決之法律上利益存在，核無權利保護必要，且其情形無從補正，應予駁回。

㈤綜上，原告訴請確認系爭土地公用地役關係存在，欠缺確認利益，核無權利保護必要，且無從補正，依行政訴訟法第107條第3項第1款規定，不經言詞辯論逕以判決駁回。又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料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述的必要，併予敘明。

六、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　26　　日

審判長法官　劉錫賢

法官　林靜雯

法官　楊蕙芬

以上正本證明與原本無異。

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
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1. 當事人或其代表人、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。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、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。

㈡非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、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. 當事人為公法人、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㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　26　　日

書記官　朱子勻