

# 最 高 行 政 法 院 判 決

108年度上字第970號

上 訴 人 新北市政府  
代 表 人 侯友宜  
訴訟代理人 蘇得鳴 律師  
被 上 訴 人 王麗卿

訴訟代理人 唐德華 律師

上列當事人間巷道爭議事件，上訴人對於中華民國108年8月22日臺北高等行政法院107年度訴字第10號判決，提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

## 理 由

一、訴外人陳錫勳為通行之需要，向上訴人所屬工務局（下稱工務局）申請認定（民國109年度重劃前，下同）新北市○○區○○○段煥子坪小段（下稱煥子坪小段）10-9地號土地（下稱10-9號土地）前，如附圖1之虛線所示道路中，甲、乙間之路段（下稱系爭道路）為既成道路，經工務局106年1月23日新北工養字第1063603839號函（下稱工務局106年1月23日函）復略以：前經新北市金山區公所（下稱金山區公所）106年1月12日新北金工字第1062240742號函認定該道路供通行已達20年以上，為保障民眾通行權益，系爭道路即屬供公眾通行之既成道路等語。被上訴人為煥子坪小段10、10-1、10-3、10-4及10-8地號土地（下合稱系爭土地，提及各筆土地時則僅簡稱其地號）之所有權人，因不服工務局將其所有位於系爭道路中之10-1地號及10-8地號土地認屬供公眾通行之既成道路，乃以上訴人為被告，向臺北高等行政法院（下稱原審）提起確認訴訟。原審審理中，經上訴人所屬養護工程處依上訴人使用分區管理系統線上功能計算位於系爭

01 道路中之系爭土地及面積，並經上訴人於原審108年6月12日  
02 準備程序確認為：10號土地如附圖2所示A部分（面積364.72  
03 平方公尺）、10-1號土地如附圖2所示B1部分（面積486.78  
04 平方公尺）及B2部分（面積327.08平方公尺）、10-3號土地  
05 如附圖2所示C部分（面積241.02平方公尺）、10-4號土地如  
06 附圖2所示D部分（面積12.7平方公尺）、10-8號土地如附圖  
07 2所示E部分（面積464.56平方公尺）（下合稱「系爭土地如  
08 附圖2所示A、B、C、D、E部分」）。被上訴人遂變更及追加  
09 其聲明為：確認系爭土地如附圖2所示A、B、C、D、E部分之  
10 公用地役關係不存在。經原審107年度訴字第10號判決（下  
11 稱原判決）被上訴人勝訴（即確認系爭土地如附圖2所示A、  
12 B、C、D、E部分之公用地役關係不存在）。上訴人不服，提  
13 起本件上訴。

14 二、被上訴人起訴之主張、上訴人於原審之答辯及聲明，均引用  
15 原判決所載。

16 三、原審為上訴人敗訴之判決，係略以：

17 (一)被上訴人為系爭土地之所有權人，系爭土地如附圖2所示A、  
18 B、C、D、E部分，係依上訴人發布之新北市政府辦理非都市  
19 土地建築基地建築線指定及現有巷道認定作業要點（下稱認  
20 定作業要點），被認定為公用地役關係之現有道路，導致被  
21 上訴人對該等部分土地所有權之行使受有限制，且在公法上  
22 公用地役關係存在之範圍內，負有容忍公眾使用之義務，其  
23 權利因該公用地役關係之存否不明，而有受侵害之危險，此  
24 項危險得以對於上訴人之確認判決除去，是被上訴人有即受  
25 確認判決之法律上利益。至工務局106年11月14日新北工養  
26 字第1063667178號函（下稱工務局106年11月14日函）僅係  
27 單純告知並陳述上訴人認為已有事實之狀態成立公用地役關  
28 係，對被上訴人之權利義務不生新的不利影響，故非行政處  
29 分，當無行政訴訟法第6條第3項前段「確認訴訟補充性」之  
30 適用，上訴人抗辯工務局106年11月14日函，認定系爭道路

01 為既成道路，係屬行政處分，被上訴人未對該函踐行訴願程  
02 序，逕提確認之訴，並非合法等語，尚無可採。

03 (二)金山區公所對10-9號土地前道路之通行年限一事，曾先後於  
04 106年1月12日、106年7月3日、24日，及108年3月11日出具  
05 函文，觀諸該等函文內容僅能證明系爭道路供通行超過20  
06 年，無從據以推論系爭道路符合司法院釋字第400號解釋理  
07 由所揭示，既成道路成立公用地役關係應具備之供不特定公  
08 眾通行之必要、土地所有權人於公眾通行之初未阻止等其他  
09 要件。上訴人雖稱工務局係經派員至現場勘查系爭道路周邊  
10 土地使用情形，得知確有許多以農耕維生之農戶，全然依靠  
11 該道路通行並將生產之經濟作物運送下山，始認定該道路為  
12 公用地役關係之既成道路，惟自承現場勘查人員於勘查完畢  
13 後，並未製作書面紀錄，其復未能提出工務局人員至現場勘  
14 查時所拍攝照片或其他資料，即乏證據可佐，難以遽信。

15 (三)上訴人雖另提出行政院農業委員會林務局農林航空測量所78  
16 年6月5日航照圖，主張被上訴人所有系爭土地附近，於78年  
17 間已充分開發作農業使用，可見必有諸多以農耕為生之農戶  
18 利用系爭道路通行等語，然觀諸該航照圖中，除左側有標示  
19 「舊有道路」文字之系爭道路外，右側另有一路徑，且將該  
20 航照圖與被上訴人所提75年12月5日航照圖相互對照，75年1  
21 2月5日航照圖中已清楚可見該右側路徑，惟未見系爭道路，  
22 由此觀之，在系爭土地附近土地之所有人或從事農作之人，  
23 於系爭道路開闢之前，即有其他路徑可供通行，則系爭道路  
24 對其等而言，難謂係通行所必要，不符須為不特定公眾通行  
25 所必要之條件。

26 (四)上訴人於原審107年8月29日準備期日提出之13份請願函，出  
27 具日期係在106年7月1日至同年8月16日之間，由上開請願函  
28 內容觀之，該等請願人通行系爭道路，無非為通行之方便，  
29 且該道路曾因水浚沖毀而中斷通行一段期間，故與成立公用  
30 地役關係之既成巷道，須具備供不特定公眾通行所必要，非

01 僅為通行之便利或省時，且須經歷年代久遠而未曾中斷等要件，亦非符合。

02  
03 (五)上訴人所提其拍攝系爭道路及道路周邊之照片4張，除貨車1  
04 輛、機車1輛以外，未見其他人車在道路上通行，兩造復對  
05 該等車輛是否為被上訴人之親朋好友所有及是否已得被上訴  
06 人同意一節，有所爭議，僅憑該單一訴外人駕車行經系爭道  
07 路，仍不足以證明系爭道路乃供不特定之公眾通行使用。上  
08 訴人又提出所謂「台電定期抄電錶人員於現場照片」1張，  
09 為被上訴人所否認，上訴人復未就該照片中之人之身分，及  
10 其行經照片所示地點之原因為何等事項，為進一步說明，尚  
11 不得因該照片即遽認系爭道路有供不特定公眾通行之必要。  
12 上訴人再提出所屬水利局（下稱水利局）105年12月26日對  
13 訴外人陳錫勳核發之臨時用水執照，惟與系爭道路是否成立  
14 公用地役關係之判斷全然無關，亦無從執為對上訴人有利之  
15 論據。

16 (六)上訴人對於前地主宋寬信在山下路口處設置鐵門一事，並不  
17 爭執，惟抗辯鐵門門柱係坐落於財政部國有財產署（下稱國  
18 產署）所有之新北市○○區○○○段○○○段第187-1地號  
19 土地（下稱187-1地號土地）上，且實際上未長期關閉鐵門  
20 等語。然該土地即為工務局所認定系爭道路最前端之土地，  
21 宋寬信在系爭道路起始處設立門柱並標示私人土地，其意自  
22 係不欲他人通行上開國有土地後方為其所有之土地，加以83  
23 年7月8日、85年6月24日航照圖呈現道路上確有阻礙通行之  
24 物，堪認系爭土地原所有權人曾有阻止他人通行之舉，從而  
25 自不符合「於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情  
26 事」，而無從成立公用地役關係。至於鐵門門柱占用國有土  
27 地，事涉國產署是否要求拆除該地上物及回復土地原狀之民  
28 事紛爭，尚難據此否定系爭土地原所有權人曾有反對他人通  
29 行之事實。

30 (七)陳錫勳為新北市○○區○○○○○段○○○○小段42地號土  
31 地所有權人，該土地與系爭道路最末段之10-9號土地間，尚

01 有多筆土地相隔，故陳錫勳並非與系爭道路相鄰土地之所有  
02 人，僅係系爭道路之一般用路人，對系爭道路中之系爭土地  
03 如附圖2所示A、B、C、D、E部分，僅具反射利益，並不存在  
04 任何權利或法律上利益，非法律上利害關係人，原審自無依  
05 職權裁定命其參加訴訟之必要。另上訴人請求對該無法律上  
06 利害關係之第三人，依行政訴訟法第48條準用民事訴訟法第  
07 65、66條規定，告知訴訟，於法亦屬不合，無從准許等詞，  
08 為其判斷之基礎。

#### 09 四、本院查：

10 (一)按確認公法上法律關係成立或不成立（存在或不存在）之訴  
11 訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，  
12 行政訴訟法第6條第1項前段定有明文。次按，司法院釋字第  
13 400號解釋明揭：「憲法第15條關於人民財產權應予保障之  
14 規定，旨在確保個人依財產之存續狀態行使其自由使用、收  
15 益及處分之權能，並免於遭受公權力或第三人之侵害，俾能  
16 實現個人自由、發展人格及維護尊嚴……公用地役關係乃私  
17 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  
18 概念有間，久為我國法制所承認……既成道路成立公用地役  
19 關係，首須為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便  
20 利或省時；其次，於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止  
21 之情事；其三，須經歷之年代久遠而未曾中斷，所謂年代久  
22 遠雖不必限定其期間，但仍應以時日長久，一般人無復記憶  
23 其確實之起始，僅能知其梗概（例如始於日據時期、八七水  
24 災等）為必要。至於依建築法規及民法等之規定，提供土地  
25 作為公眾通行之道路，與因時效而形成之既成道路不同，非  
26 本件解釋所指之公用地役關係，乃屬當然。」可見私有土地  
27 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  
28 成立公用地役關係存在，則所有權人在對其所有物之使用，  
29 負有於公法上公用地役關係存在範圍內容忍公眾使用之義  
30 務。本件上訴人已表明系爭道路為既成道路，各關連土地之  
31 所有權人負有容忍公眾通行之義務，被上訴人且不得阻止他

01 人通行《原審卷第112頁，上訴人107年4月24日答辯（二）  
02 狀參見》。從而，被上訴人對上訴人爭執其所有位於系爭道  
03 路中之系爭土地如附圖2所示A、B、C、D、E部分不存在公用  
04 地役關係，據以提起確認訴訟，即有確認利益。

05 (二)上訴人主張被上訴人應就工務局106年4月20日新北工養字第  
06 1063621445號函（下稱工務局106年4月20日函）、工務局10  
07 6年11月14日函提起撤銷訴訟以為救濟，被上訴人選擇錯誤  
08 之確認訴訟類型，違背確認訴訟補充性，原審為實體判決，  
09 違反行政訴訟法第6條、第107條第1項第10款規定及本院107  
10 年度判字第354號判決意旨等語。查行政訴訟法第6條第3項  
11 前段固規定：「確認訴訟，於原告得提起或可得提起撤銷訴  
12 訟、課予義務訴訟或一般給付訴訟者，不得提起之。」惟  
13 查，本件係緣於訴外人陳錫勳為通行之需要，向工務局申請  
14 認定系爭道路為既成道路，經工務局106年1月23日函復：為  
15 保障民眾通行權益，系爭道路即屬供公眾通行之既成道路等  
16 語。被上訴人乃陳請工務局確認系爭道路是否屬既成道路，  
17 經工務局106年4月20日函復被上訴人，系爭道路確屬供通行  
18 已達20年以上之既成道路。被上訴人再於106年6月16日向工  
19 務局陳情，未獲工務局處理。被上訴人復於106年11月2日函  
20 請工務局確認其所有10-1號、10-8號土地是否屬既成道路，  
21 經工務局106年11月14日函復：10-1號、10-8號部分土地坐  
22 落該局確認之既成道路上，本案係屬事實之陳述等語之後，  
23 被上訴人乃以系爭道路所在地之直轄市政府即上訴人為被  
24 告，向原審提起確認系爭土地如附圖2所示A、B、C、D、E部  
25 分之公用地役關係不存在之訴訟，乃原審確定之事實。亦  
26 即，訴外人陳錫勳及被上訴人均非為建築需要而依建築法規  
27 向工務局申請建築線指定及現有巷道認定，自非上訴人於原  
28 審所主張工務局係依認定作業要點之規定予以認定系爭道路  
29 為供公眾通行之既成道路，核其情形即與本院107年度判字  
30 第354號判決之個案事實為申請建築線指定而作現有巷道認  
31 定之爭議不同，自難執此主張本件亦同有確認訴訟補充性之

01 違反，是上訴人之主張，並不可採。另原判決理由雖依上訴  
02 人之主張而誤認本件係依認定作業要點之規定予以認定系爭  
03 土地如附圖2所示A、B、C、D、E部分為公用地役關係之現有  
04 道路（見原判決第8頁第4至6行），其理由雖有未洽，但仍  
05 不影響原審為上訴人敗訴之判決結果（參見下述），仍應予  
06 維持。

07 (三)經查，原審係依金山區公所函文、上訴人口頭指述之工務局  
08 現場勘查結果、數幀航照圖、107年8月29日當庭勘驗之13份  
09 請願函內容、兩造提出之系爭道路現場照片、上訴人所提出  
10 水利局105年12月26日核發予訴外人陳錫勳之臨時用水執照  
11 等，依調查證據之辯論結果，綜合判斷系爭土地如附圖2所  
12 示A、B、C、D、E部分之公用地役關係不存在，經核與卷內  
13 證據尚無不符。原判決並論明：金山區公所之函文內容僅能  
14 證明系爭道路供通行超過20年，無從據以推論系爭道路符合  
15 供不特定公眾通行之必要、土地所有權人於公眾通行之初未  
16 阻止等其他要件；上訴人自承工務局人員於現場勘查完畢  
17 後，未製作書面紀錄，亦未有現場勘查拍攝照片或其他資料  
18 可佐；78年6月5日航照圖之左側有標示「舊有道路」文字之  
19 系爭道路外，右側另有一路徑，而75年12月5日航照圖中已  
20 有該右側路徑，未有系爭道路，則系爭道路開闢之前，即有  
21 其他路徑可供通行，難謂系爭道路係通行所必要；依106年7  
22 月1日至同年8月16日間出具之13份請願函內容可知，請願人  
23 通行系爭道路，無非為通行之方便，且該道路曾因水浚沖毀  
24 而中斷通行一段期間，故與成立公用地役關係之既成巷道，  
25 須具備供不特定公眾通行所必要，非僅為通行之便利或省  
26 時，且須經歷年代久遠而未曾中斷等要件不符；上訴人所提  
27 其拍攝系爭道路及道路周邊之照片4張，除貨車1輛、機車1  
28 輛外，未見其他人車在道路上通行，兩造復對該等車輛是否  
29 為被上訴人之親朋好友所有及是否已得被上訴人同意一節，  
30 有所爭議，僅憑該單一訴外人駕車行經系爭道路，仍不足以  
31 證明系爭道路乃供不特定之公眾通行使用；上訴人提出所謂

01 台電定期抄電錶人員於現場照片1張，為被上訴人所否認，  
02 上訴人復未就該照片中之人之身分及其行經照片所示地點之  
03 原因為何等事項，為進一步說明，尚不得遽認系爭道路有供  
04 不特定公眾通行之必要；水利局於105年12月26日對訴外人  
05 陳錫勳核發臨時用水執照，與系爭道路是否成立公用地役關  
06 係之判斷全然無關；上訴人不爭執系爭土地之前地主宋寬信  
07 在山下路口處設置鐵門，該鐵門門柱坐落之土地為工務局所  
08 認定系爭道路最前端之土地，宋寬信在系爭道路起始處設立  
09 門柱並標示私人土地，其意自係不欲他人通行國產署所有之  
10 187-1地號土地後方為其所有之土地，且83年7月8日、85年6  
11 月24日航照圖呈現道路上確有阻礙通行之物，堪認系爭土地  
12 原所有權人曾有阻止他人通行之舉，不符合「於公眾通行之  
13 初，土地所有權人並無阻止之情事」，而無從成立公用地役  
14 關係，至鐵門門柱占用國有土地，事涉國產署是否要求拆除  
15 及回復原狀之民事紛爭，尚難據此否定系爭土地原所有權人  
16 曾有反對他人通行之事實等情，已就調查證據之辯論結果，  
17 論述其得心證之理由及法律見解，經核於法並無不合。所謂  
18 判決不備理由，係指判決全然未記載理由，或雖載有判決理  
19 由，但其理由不明瞭或不完備，不足使人知其主文所由成立  
20 之依據而言。又證據之證明力如何或如何調查事實，事實審  
21 法院有衡情斟酌之權，苟已斟酌全辯論意旨及調查證據之結  
22 果，而未違背證據法則、論理法則或經驗法則，自不得遽指  
23 其為違法。查如前述，原審係依金山區公所函文、上訴人指  
24 述之工務局現場勘查結果、數幀航照圖、13份請願函、現場  
25 照片、臨時用水執照等，綜合判斷系爭土地如附圖2所示A、  
26 B、C、D、E部分之公用地役關係不存在，並非僅以系爭道路  
27 出口設有門柱為唯一認定之依據，且已於判決記明其得心證  
28 之理由，核與證據、論理及經驗法則均無違背。上訴意旨  
29 謂：原判決僅以系爭道路出口設有門柱，推論早年時原土地  
30 所有權人曾有阻礙通行之事實，及門柱雖然占用國有土地，  
31 也難否定曾有反對他人通行事實等詞為其判斷依據，惟民眾



01 以違法之行為獲得法律上利益，並獲法院判決肯定，恐將使  
02 審判公正性受質疑，原判決論證理由違反證據、論理及經驗  
03 法則，未經完整調查、論明，難認已盡調查事實之義務，並  
04 足以影響判決，亦有判決理由不備之違法等語。無非就原審  
05 所為論斷、取捨證據及認定事實之職權行使事項，重述其在  
06 原審業經主張而為原判決摒棄不採之陳詞，並執其主觀歧異  
07 之見解，任意指摘原判決有上述違背法令情事，核無足取。

08 (四)上訴意旨另以：本件若經判決確定並非既成道路，則上訴人  
09 恐將廢止或另行變更工務局106年1月23日函所為認定結果，  
10 因被上訴人起訴確認之路段僅為系爭道路中段，而原審未命  
11 系爭道路上、下段之利害關係人陳錫勳、國產署、訴外人郭  
12 孺賢等人參加或告知訴訟，使其參與訴訟並表示意見而一次  
13 解決紛爭，違反行政訴訟法第42條第1項及第3項、第44條有  
14 關參加訴訟之規定，及同法第125條關於職權調查及闡明權  
15 之規定等語為爭議。原判決就此已敘明：陳錫勳並非與系爭  
16 道路相鄰土地之所有人，僅為系爭道路之一般用路人，其對  
17 系爭道路中之系爭土地如附圖2所示A、B、C、D、E部分，僅  
18 具反射利益，不存在任何權利或法律上利益，非法律上利害  
19 關係人，自無依職權裁定命其參加訴訟之必要；另其請求對  
20 無法律上利害關係之第三人，依行政訴訟法第48條準用民事  
21 訴訟法第65條、第66條規定告知訴訟，於法亦屬不合，無從  
22 准許等情，核無上訴人所指有何違反行政訴訟法第42條第1  
23 項及第3項、第44條及第125條規定可言。上訴人係執其一己  
24 之歧異見解而為指摘，所訴仍無可採。

25 (五)綜上所述，原判決確認系爭土地如附圖2所示A、B、C、D、E  
26 部分之公用地役關係不存在，其理由雖有部分未盡妥洽，惟  
27 判決上訴人敗訴之結果，並無違誤，應予維持。上訴論旨仍  
28 執前詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予  
29 駁回。

30 五、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1  
31 項、第98條第1項前段，判決如主文。

01 中 華 民 國 110 年 3 月 31 日

02 最高行政法院第四庭

03 審判長法官 陳 國 成

04 法官 蕭 惠 芳

05 法官 林 惠 瑜

06 法官 高 愈 杰

07 法官 曹 瑞 卿

08 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

09 中 華 民 國 110 年 3 月 31 日

10 書記官 莊 子 誼