

最 高 行 政 法 院 判 決

109年度上字第320號

上 訴 人 石文君

石俊傑

石文菁

石張雪枝

石文娟

石文如

胡榮員

陳國賢

廖郭玉宴

蔣春嬌

陳梁文珍

黃聖棋

陳秋甘

林淑玲

林永明

張鍾美雲

吳志偉（即石文姍之承受訴訟人）

吳芳君（即石文姍之承受訴訟人）

吳若石（即石文姍之承受訴訟人）

吳若平（即石文姍之承受訴訟人）

共 同

訴訟代理人 戴文進 律師

被 上 訴 人 內政部

代 表 人 徐國勇

參 加 人 生燦能源科技有限公司

代 表 人 張美麗

上列當事人間巷道爭議事件，上訴人對於中華民國109年1月16日
臺北高等行政法院108年度訴字第1321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、上訴人石文姍於民國110年1月15日死亡，其繼承人為吳志偉、吳芳君、吳若石及吳若平，茲據其等具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、事實概要：

參加人於104年9月30日買賣取得桃園市○○區○○段330、331地號等2筆土地（重測前均為桃園市○○區○○段132-6地號，下稱系爭土地），系爭土地部分位於桃園市○○區○○路0段00巷（下稱系爭巷道）範圍內。嗣桃園市政府所屬養護工程處分別於107年6月7日、6月28日、12月17日辦理現有巷道認定會勘，桃園市政府乃以108年1月29日府工養行字第1080022772號函（下稱原處分）通知參加人略以：「主旨：有關本市○○區○○段330及331地號等2筆土地現況作為道路使用符合司法院大法官釋字第400號理由書所稱既成道路成立公用地役關係一案，……說明：……三、綜上，旨揭地號道路部分土地符合司法院大法官釋字第400號理由書既成道路意旨，認定旨揭地號土地道路部分為成立公用地役關係之既成道路（既成道路範圍即為平鎮區公所養護範圍）。……」等語。參加人不服，提起訴願，經被上訴人以108年6月24日台內訴字第1080042457號訴願決定（下稱訴願決定）撤銷原處分。上訴人以其房屋、土地均緊鄰系爭巷道，為法律上利害關係人，認訴願決定撤銷原處分，致其權利或法律上之利益受有損害，循序提起行政訴訟，並聲明：撤銷訴願決定。經原審108年度訴字第1321號判決（下稱原判決）駁回，上訴人猶未甘服，提起本件上訴。

三、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之答辯，均引用原判決之記載。

01 四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，判決駁回上訴人之
02 訴，係略以：

03 (一)系爭巷道旁建築物於64年取得建築執照時，於靠近建築物一
04 邊，在建築基地範圍內留設寬5公尺之巷道土地，屬建築基
05 地退縮部分，另在建築基地範圍外取得同意書留設寬1公尺
06 之巷道土地（目前為參加人所有），總計留設寬6公尺之私
07 設巷道作為居民出入之用。上開二部分，一者為依建築法規
08 所留設之通行道路；一者為依民法規定提供作為民眾通行之
09 道路，惟原處分機關即桃園市政府認定成立公用地役關係之
10 既成道路範圍，包含上開建築基地範圍內寬5公尺之部分土
11 地及建築基地範圍外寬1公尺之私設道路土地，顯與司法院
12 釋字第400號解釋理由書所指「至於依建築法規及民法等之
13 規定，提供土地作為公眾通行之道路，與因時效而形成之既
14 成道路不同，非本件解釋所指之公用地役關係」之意旨有
15 違。

16 (二)原處分僅以文字概略敘述「系爭土地道路部分」為成立公用
17 地役關係之既成道路，然並未以圖說明確標示系爭土地經認
18 定屬既成道路範圍為何？又原處分僅泛言「既成道路範圍即
19 為平鎮區公所養護範圍」，然亦未提供桃園市平鎮區公所養
20 護時間、範圍等相關文件，無從認定成立公用地役關係之既
21 成道路範圍，故原處分實無法使相對人即參加人明瞭原處分
22 機關認定系爭土地上公用地役關係之存在範圍，顯不符行政
23 行為明確性原則。另本件審理之範圍，乃係系爭土地是否符
24 合桃園市建築管理自治條例第14條第1項第1款規定之情形，
25 至系爭土地是否符合桃園市建築管理自治條例第14條第1項
26 第2款至第5款規定之情形，並非本件審理之範圍，應由原處
27 分機關另行認定。至上訴人就系爭土地是否享有通行權，乃
28 係上訴人與參加人間之私權糾紛，應由上訴人另行提起民事
29 訴訟以尋求救濟。此外，本件係原處分認定系爭土地道路部
30 分之既成道路範圍爭議，僅會產生上訴人所有建物之指定建
31 築線、違章建築等認定問題，與得否撤銷建物建築執照無

01 涉，故上訴人主張依訴願決定意旨，將使系爭巷道位於系爭
02 土地部分因不存在公用地役關係，而有路寬不足6公尺情
03 事，導致上訴人所有房屋之建築執照可得撤銷等等，亦非可
04 採。

05 (三)上訴人聲請桃園市平鎮區公所提供系爭巷道可追溯最初養護
06 之時間、範圍及桃園市平鎮區公所私設道路土地使用權同意
07 書同意使用之土地實際坐落位置等相關文件，及請桃園市平
08 鎮地政事務所複丈系爭巷道坐落於系爭土地之長寬度、面積
09 等證據。惟上開證據乃屬原處分機關作成原處分時，應依職
10 權調查之證據，嗣訴願決定以原處分機關未依職權調查之上
11 開證據，即作成原處分為由，撤銷原處分，經核並無違誤，
12 故上訴人此部分之聲請，核無必要。另本件審理之範圍，乃
13 係系爭土地是否符合桃園市建築管理自治條例第14條第1項
14 第1款規定之情形，與上訴人就系爭土地是否享有通行權，
15 乃係上訴人與參加人間之私權糾紛，係屬二事，是上訴人以
16 其已向臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）提起民事訴訟，
17 向參加人請求確認上訴人就系爭土地有通行權為由，聲請裁
18 定停止訴訟，亦非可採等由為據。

19 五、上訴意旨略以：

20 (一)系爭巷道為單向出口之無尾巷，為上訴人、其家屬、鄰近住
21 戶、附近商家、訪客及郵差等不特定人通行往來桃園市○○
22 區○○路0段之唯一道路，於60年初供前開不特定人通行之
23 初，系爭土地所有人皆未有異議，此有系爭土地前地主於10
24 6年7月18日內政部都市計畫委員會第903次會議紀錄提出之
25 陳情資料可證，且系爭巷道經桃園市平鎮區公所養護逾40年
26 之久，業已符合司法院釋字第400號解釋理由書所述事實狀
27 態。原判決未說明上開陳情資料不予審酌之理由，有判決理
28 由不備、應調查之證據未予調查等違誤。

29 (二)原處分於作成時固未標明系爭土地成立公用地役關係之範
30 圍，惟原處分機關於訴願程序中即囑託桃園市平鎮地政事務
31 所，就系爭巷道通過系爭土地之範圍，會同系爭巷道養護機

01 關桃園市平鎮區公所進行現況測量，桃園市平鎮地政事務所
02 並依測量結果作成108年5月9日測機字第803800號複丈成果
03 圖（下稱108年5月9日複丈成果圖），嗣原處分機關於108年
04 5月14日檢陳之訴願答辯書，提出108年5月9日複丈成果圖所
05 示系爭巷道通過系爭土地範圍之套繪資料，足徵系爭土地成
06 立公用地役關係之範圍應屬明確，是原處分之瑕疵於訴願程
07 序終結前業經補正。另參諸原處分、系爭巷道門牌歷史資
08 料、桃園市政府養護工程處107年6月7日、6月28日會勘會議
09 紀錄及桃園市平鎮地政事務所108年5月9日複丈成果圖，原
10 判決以原處分所載就桃園市建築管理自治條例第14條第1項
11 第4款、第5款所認定之事實，不在原審審理範圍而為不利上
12 訴人之判斷，應有判決不適用法規、判決理由不備之違法。

13 （三）108年5月9日複丈成果圖顯示：系爭巷道靠近桃園市○○區
14 ○○路0段之寬度為6.48公尺，其中3.95公尺部分位在系爭3
15 30地號之土地上，系爭巷道尾端之寬度為5.42公尺，其中2.
16 68公尺部分位在系爭330地號之土地上，原判決未說明其不
17 予斟酌108年5月9日複丈成果圖之理由，逕以被上訴人訴願
18 決定中與系爭巷道不符之事實為據，應有違誤。參酌原判決
19 引為裁判依據之63年11月私設道路土地使用權同意書（下稱
20 63年11月道路使用同意書）所記載之土地標示及使用範圍，
21 及上訴人與參加人所有面臨系爭巷道土地地籍謄本，可知前
22 開土地均係分割自桃園市○○區○○段132-6地號土地，原
23 判決未依職權調查上開同意書之使用範圍坐落於系爭巷道之
24 實際位置，逕行認定該同意書之使用範圍為參加人所有，並
25 駁回上訴人就上開事實調查證據之聲請，屬判決理由不備、
26 應調查之證據未予調查。

27 （四）於63年11月道路使用同意書中，記載土地標示及使用範圍實
28 際坐落於系爭巷道之位置，須待上訴人與參加人另案繫屬於
29 桃園地院之確認通行權訴訟終結後始能認定，原判決未裁定
30 停止本件訴訟，逕以上開同意書之使用範圍坐落於系爭土地
31 為判決基礎，不無違誤。參加人於購買系爭土地時，就系爭

01 巷道坐落於桃園市○○區○○段330地號土地一事已然知
02 悉，卻於107年6月間張貼告示阻撓上訴人等不特定人通行系
03 爭巷道，衡酌參加人提起訴願所得之利益，及對他人與國家
04 社會所造成之影響，恐因系爭巷道寬度劇減，危害鄰地住戶
05 權利及公共安全等情，應認參加人權利之行使，有悖於誠信
06 原則，屬權利濫用。

07 六、本院查：

08 (一)按桃園市建築管理自治條例第14條第1項規定：「依本法第4
09 8條第2項申請指定（示）建築線之現有巷道，應符合下列情
10 形之一：一、經道路主管機關認定或各級法院判決確定具有
11 公用地役關係之既成道路。二、未計入法定空地之私設通
12 路、基地內通路或其他可供道路使用之土地，且符合下列情
13 形之一：（一）經土地所有權人捐贈供公眾通行，並依法完
14 成土地移轉登記。（二）土地所有權人出具經公（認）證供
15 公眾通行之土地使用權同意書。三、本法於中華民國73年11
16 月7日修正施行前，曾經本府指定（示）建築線之現有巷
17 道，且持續維持公眾通行者。四、巷道兩側存在2幢及編釘2
18 戶以上門牌之建築物，其戶籍登記或建築完成已逾20年。
19 五、經行政機關出具曾執行該道路開闢、養護或管理之市區
20 （里）道路證明文件。」。

21 (二)系爭巷道旁建築物於64年取得建築執照時，於靠近建築物一
22 邊，在建築基地範圍內留設寬5公尺之巷道土地，屬建築基
23 地退縮部分，另在建築基地範圍外取得同意書留設寬1公尺
24 之巷道土地（目前為參加人所有），總計留設寬6公尺之私
25 設巷道作為居民出入之用，為原審依法確定之事實，核與卷
26 內資料相符，自得為本院判決之基礎。因此，於靠近建築物
27 一邊，在建築基地範圍內留設寬5公尺之巷道土地，既屬建
28 築基地退縮部分，自屬依建築法規所留設之通行道路。而另
29 在建築基地範圍外取得同意書留設寬1公尺之巷道土地部
30 分，係依民法規定提供作為民眾通行道路之用。則上開總計
31 留設寬6公尺巷道作為居民出入之用，與司法院釋字第400號

解釋理由書所指因時效而形成之既成道路不同，依該解釋意旨，系爭巷道包含上開建築基地範圍內寬5公尺之部分土地及建築基地範圍外寬1公尺之私設道路土地部分，並非司法院釋字第400號解釋所指「因時效而形成之既成道路」甚明。又依108年5月9日複丈成果圖顯示，系爭巷道靠近桃園市○○區○○路0段之寬度為6.48公尺，其中3.95公尺部分位在系爭330地號之土地上，系爭巷道尾端之寬度為5.42公尺，其中2.68公尺部分位在系爭330地號之土地上；系爭巷道靠近桃園市○○區○○路0段之寬度為6.48公尺部分係位在系爭331地號之部分土地上。則原處分所記載：「主旨：有關本市○○區○○段330及331地號等2筆土地現況作為道路使用符合司法院大法官釋字第400號理由書所稱既成道路成立公用地役關係一案，詳如說明，請查照。說明：……三、旨揭地號道路部分土地符合司法院大法官釋字第400號理由書既成道路意旨，認定旨揭地號土地道路部分為成立公用地役關係之既成道路（既成道路範圍即為平鎮區公所養護範圍）。」部分，並未區分系爭土地作為道路使用，仍有上開建築基地範圍內寬5公尺之部分土地及建築基地範圍外寬1公尺之私設道路土地部分，並非係因時效而形成之既成道路之情形，該認定於法即有未洽。

（三）上訴人主張系爭巷道於60年初供前開不特定人通行之初，系爭土地所有權人皆未有異議，且系爭巷道經桃園市平鎮區公所養護逾40年之久，業已符合司法院釋字第400號解釋理由書所述事實狀態一節。經查，系爭巷道就靠近建築物一邊，在建築基地範圍內留設寬5公尺之巷道土地，係屬建築基地退縮部分，為依建築法規所留設之通行道路，另在建築基地範圍外取得同意書留設寬1公尺之巷道土地部分，則係依民法規定提供作為民眾通行道路之用，故系爭巷道就該部分係土地所有權人因特定法律關係而提供作為道路通行之用，不同於司法院釋字第400號解釋所指公用地役權係非因特定法律關係而提供作為道路通行之用，而係事實上供公眾通行，

並於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事形成既成道路之情形不同。原判決已說明欲成立公用地役關係，必須先以非屬依建築法規及民法等規定所提供作為公眾通行之道路為前提。上訴人未細究系爭土地有部分係因上述特定法律關係提供作為民眾通行道路之用，故所有權人未異議，其僅以系爭巷道於60年初供前開不特定人通行之初，系爭土地所有人權皆未有異議，且系爭巷道經桃園市平鎮區公所養護逾40年之久，即認已符合司法院釋字第400號解釋理由所述事實狀態，而指原判決有判決理由不備、應調查之證據未予調查之違誤等等，自非可採。

(四)依108年5月9日複丈成果圖，系爭巷道靠近桃園市○○區○○路0段之寬度為6.48公尺，其中3.95公尺部分位在系爭330地號之土地上，系爭巷道尾端之寬度為5.42公尺，其中2.68公尺部分位在系爭330地號之土地上。則原處分認有關係爭土地現況作為道路使用部分既已於函文載明地號，並表明既成道路範圍即為平鎮區公所養護範圍，即可經由測量現況結果顯示其實際範圍，尚屬可得特定而無使人不明瞭原處分機關認定系爭土地上既成道路公用地役關係所存在範圍之情形。從而原判決認此部分欠缺明確性顯已違反行政程序法第5條所定明確性原則部分，經核尚有未洽。但斟酌前揭108年5月9日複丈成果圖顯示，系爭巷道靠近桃園市○○區○○路0段之寬度為6.48公尺，其中3.95公尺部分位在系爭330地號之土地上，系爭巷道尾端之寬度為5.42公尺，其中2.68公尺部分位在系爭330地號之土地上；系爭巷道靠近桃園市○○區○○路0段之寬度為6.48公尺部分係位在系爭331地號之部分土地上之事實。原處分確未區分系爭土地已有部分作為道路使用，並非係因時效而形成之既成道路之情形，就此部分訴願決定撤銷原處分，自屬有據。原判決就此部分維持訴願決定，核屬合法，尚不因其另外論述原處分違反行政程序法第5條所定明確性原則部分尚有未洽，或未調查63年11月道

01 路使用同意書之使用範圍坐落於系爭巷道之實際位置及未斟酌
02 酌108年5月9日複丈成果圖而影響結論之判斷。

03 (五)訴願決定係以原處分認定系爭土地供作道路使用部分均符合
04 司法院釋字第400號理由書既成道路意旨(即符合桃園市建築
05 管理自治條例第14條第1項第1款規定)尚有疑義，而加以撤銷。
06 上訴人不服訴願決定提起本件訴訟，請求撤銷訴願決定，
07 本件審理爭點亦在於訴願決定上述撤銷原處分之理由是否
08 合法有據。至於系爭土地是否符合桃園市建築管理自治條例
09 第14條第1項第2款至第5款規定部分，並非訴願決定撤銷
10 原處分之理由，原判決據此認該部分非本件審理範圍而未予
11 論究，經核並無違誤。上訴人主張原判決就桃園市建築管理
12 自治條例第14條第1項第4款、第5款部分認不在原審審理範
13 圍而為不利上訴人之判斷，有判決不適用法規、判決理由不
14 備之違法等情，非為可採。

15 (六)依前所述，本件審理範圍在於訴願決定上述撤銷原處分之理
16 由是否合法有據。而原處分並未區分系爭土地部分作為道路
17 使用，仍有部分並非係因時效而形成之既成道路之情形，該
18 認定於法尚有未洽。訴願決定就此部分撤銷原處分，於法並
19 無違誤。原判決依上述理由已可自為判決，並毋須待上訴人
20 與參加人另案繫屬於桃園地院之確認通行權訴訟終結後始能
21 認定。上訴人主張原判決未裁定停止本件訴訟，逕以上開同
22 意書之使用範圍坐落於系爭土地為判決基礎，不無違誤一
23 節，亦不足採。至於參加人於購買系爭土地時，就系爭巷道
24 坐落於桃園市○○區○○段330地號土地一事是否知悉，以
25 及參加人權利之行使，是否有悖於誠信原則、權利濫用之情
26 形，均核與本件審理爭點在於訴願決定上述撤銷原處分之理
27 由是否合法有據無涉，均無從執該等主張為上訴人有利判決
28 之論據。

29 (七)從而系爭土地確有部分作為系爭巷道使用，係因為依建築法
30 規所留設之通行道路，而在建築基地範圍外亦有取得同意書
31 留設寬1公尺之巷道土地之部分，則係依民法規定提供作為

民眾通行道路之用之情形。則原處分就此部分認定系爭土地供作道路使用部分均符合司法院釋字第400號理由書既成道路意旨，而未區分系爭土地部分作為道路使用並非係因時效而形成之既成道路，於法即有未洽。訴願決定基上理由以原處分認定成立公用地役關係之既成道路範圍包含上開建築基地範圍內5公尺之部分土地及建築基地範圍外寬1公尺之私設道路土地，與司法院釋字第400號解釋理由書意旨有違而予撤銷，依上說明，於法自屬有據。原判決維持訴願決定，雖有部分理由未洽，但並不影響結論。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。至於系爭土地供作系爭巷道使用部分除有上述係因為依建築法規所留設之通行道路，及因依民法規定提供作為民眾通行道路之用之情形以外，其他供作系爭巷道使用部分是否符合司法院釋字第400號理由書所稱既成道路成立公用地役關係或桃園市建築管理自治條例第14條第1項各款所定現有巷道之情形，仍應由原處分機關於重為處分時，依其原因事實釐清範圍後，分別予以認定，併予敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段、第104條、民事訴訟法第85條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 11 月 23 日

最高行政法院第四庭

審判長法官 胡 方 新

法官 蕭 惠 芳

法官 曹 瑞 卿

法官 林 惠 瑜

法官 陳 國 成

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 110 年 11 月 23 日

書記官 廖 仲 一