

# 臺中高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@108年度訴字第

) FKT64W1Z1X5L0;@109年2月13日辯

04 原 告 秀豐機械股份有限公司

05 代 表 人 江金豐

06 訴訟代理人 劉繼蔚 律師

07 被 告 臺中市政府都市發展局

08 代 表 人 黃文彬

09 訴訟代理人 李家豪

10 林懋州

11 劉月媚

12 被 告 臺中市政府

13 代 表 人 盧秀燕

14 訴訟代理人 江慧鈴 律師

15 上列當事人間巷道爭議事件，原告不服臺中市政府中華民國108

16 年5月1日府授法訴字第1080022640號訴願決定，提起行政訴訟，

17 本院判決如下：

18 主 文

19 一、原告之訴駁回。

20 二、訴訟費用由原告負擔。

21 事實及理由

22 壹、程序方面：

23 按行政訴訟法第111條第1項、第3項第2款規定：「（第1項

24 ）訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告

25 同意或行政法院認為適當者，不在此限。……（第3項）有

26 下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……二、訴

27 訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。」第113條

第1項規定：「原告於判決確定前得撤回訴之全部或一部。但於公益之維護有礙者，不在此限。」原告起訴時狀載訴之聲明原為：「先位聲明：一、臺中市政府都市發展局所為之107年1月23日中市都測字第1070008526號函、107年3月29日中市都測字第1070048922號函、107年7月9日中市都測字第1070114602號函等行政處分暨訴願決定應予撤銷。二、訴訟費用由被告負擔。備位聲明：（擇一判決）一、確認原告所有坐落臺中市○○區○○段○○○○號土地（下稱系爭土地）上如附圖所示之土地之現有巷道法律關係不存在。二、確認原告所有坐落臺中市○○區○○段○○○○號土地上如附圖所示之土地之公用地役權法律關係不存在。三、確認原告所有坐落臺中市○○區○○段○○○○號土地上如附圖所示之土地之供公眾通行之公法上法律關係不存在。四、確認原告所有坐落臺中市○○區○○段○○○○號土地上如附圖所示之土地供公眾通行之公法上負擔不存在。五、訴訟費用由被告負擔。」嗣於本院審中，原告撤回先位聲明部分，並變更原備位聲明為：「一、對被告臺中市政府都市發00000000000000市○○區○○段○○○○號土地上如附圖（即臺中市太平地政事務所108年8月23日平土測字第120200號複丈成果圖）所示之面積58.93平方公尺之系爭道路占用土地之現有巷道法律關係或公用地役法律關係不存在。二、對被告臺中市00000000000000市○○區○○段○○○○號土地上如附圖所示之面積58.93平方公尺之系爭道路占用土地之公用地役法律關係不存在。」原告起訴聲明雖有變更，但其請求之基礎不變，應予准許。

貳、實體方面：

一、爭訟概要：

緣原告係系爭土地之共有人（應有部分40分之39），前因臺  
中市政府警察局太平分局太平派出所於民國107年3月15日接  
獲民眾報案，檢○○○區○○路○段○○○巷○○號前現有巷道內  
（下稱系爭巷道）有未經道路主管機關許可，即擅自雇用機  
具挖掘道路、破壞路面情事。案經該分局員警現場勘查蒐證  
後，於107年3月19日以中市警太分交字第1070009943號函移  
送臺中市政府建設局辦理。經臺中市政府建設局審認原告代  
表人江金豐旨揭行為已違反臺中市道路管理自治條例第18條  
第1項規定，遂於107年3月23日以中市○○道字第107001427  
2號函請於同年4月22日前改善完成，並陳述意見，惟屆期仍  
未改善，臺中市政府建設局爰以違反同自治條例第34條規定  
，以107年5月15日局授建養道字第1070022960號函裁處江金  
豐新臺幣（下同）3萬元罰鍰。江金豐不服，提起訴願，經  
被告臺中市政府於107年10月17日以府授法訴字第107025051  
0號訴願決定駁回。嗣後，原告知悉上列決定書中有引用被  
告臺中市政府都市發展局107年1月23日中市都測字第107000  
8526號函、107年3月29日中市都測字第1070048922號函及10  
7年7月9日中市都測字第1070114602號函（下稱107年1月23  
日函、107年3月29日函、107年7月9日函）認定系爭巷道屬  
於被告臺中市○○○市0000000000號及73年第3122號  
建築執照套繪有案之現有巷道，致原告無法於其所有之系爭  
土地上有有效且排他使用收益或處分，恐不利於原告權益，遂  
提起訴願，主張撤銷上開被告臺中市政府都市發展局107年2  
月23日函、107年3月29日函及107年7月9日函。經被告臺中  
市政府以上開3份函文均非行政處分為由，於108年5月1日以  
府授法訴字第1080022640號訴願決定不受理，原告仍不服，  
於是提起本件行政訴訟。

01 二、原告起訴主張及聲明：

02 (一)主張要旨：

03 1.系爭巷道係原告所有之私有土地，並非現有巷道：

04 (1)系爭巷道並不合於臺中市建築管理自治條例第19條第1項  
05 第3款規定之要件：被告臺中市政府都市發展局於107年1  
06 月23日函、107年3月29日函、107年7月9日函分別僅有提  
07 及其所核發之72年第159號、73年第3122號建築執照上所  
08 載之內容，並未詳細敘明系爭巷道之屬性及其屬於現有巷道  
09 之實際範圍；況查，上開函文均未提及系爭巷道為已興闢  
10 或已納入維護或管理之公眾通行市區道路之隻字片語，要  
11 不合於臺中市建築管理自治條例第19條第1項第3款「經由  
12 政府部門、道路主管機關或管理機關函示該道路為已興闢  
13 、已納入維護或管理之公眾通行市區○○村里○道路。」  
14 之要件。

15 (2)系爭巷道並不合於臺中市建築管理自治條例第19條第1項  
16 第5款規定之要件：經原告於「臺中市政府都市發展局建  
17 築物地籍套繪查詢」線上檢視系爭巷道所坐落之系爭土地  
18 套繪圖，發見系爭巷道並非套繪有案之現有巷道，足證系  
19 爭巷道非如被告所言為臺中市建築管理自治條例第19條第  
20 1項第5款所規範之現有巷道。又原告以為，系爭巷道坐落  
21 之系爭土地，其左右兩邊之建物所指定之建築線，應不至  
22 於令系爭巷道成為現有巷道，則被告臺中市○○○市00  
23 000000000000號及73年第3122號建築執照上所指  
24 定之建築線，其實際範圍為何？面積究為若干？又此建築  
25 線之指定有無瑕疵或違法之處？仍饒堪研求，實有細予查  
26 明之必要。準此，本件於上開疑點查明以前，仍難謂系爭  
27 巷道即為臺中市建築管理自治條例第19條第1項第5款所規

01 範之現有巷道。

02 (3)系爭巷道從未經被告臺中市政府都市發展局以行政處分「  
03 認定」為現有巷道，自難謂為合法之現有巷道：依臺中市  
04 道路管理自治條例第3條第1項第3款規定，臺中市內都市  
05 ○○○區○○○巷道必須經被告臺中市政府都市發展局以  
06 物的一般處分「認定」後，方為合法之現有巷道。然本件  
07 迄今，被告臺中市政府都市發展局僅分別以107年1月23日  
08 函、107年3月29日函、107年7月9日函記載：「經查依本  
09 局72年第159號及73年第3122號建築執照內容，旨揭地號  
10 土地部分屬套繪有案之現有巷道，惟實際範圍應以地政機  
11 關鑑界或測量為準。」等語，對於系爭土地中之何處、範  
12 圍、面積部分為現有巷道乙節，並無法詳加確認，且該等  
13 函文僅敘明「依建築執照內容所示」，並無實際檢視現有  
14 巷道要件，或載明何以為現有巷道之理由，自難認為已為  
15 「認定」系爭巷道為現有巷道之處分。從而，系爭巷道既  
16 未經過被告臺中市政府都市發展局「認定」為現有巷道，  
17 自非被告所稱之現有巷道，而係原告私人所有之土地無誤  
18 。

19 2.系爭巷道並不具備公用地役關係，自非臺中市道路管理自治  
20 條例之適用對象：

21 (1)按既成道路成立公用地役關係，首須為不特定之公眾通行  
22 所必要，而非僅為通行之便利或省時；其次，於公眾通行  
23 之初，土地所有權人並無阻止之情事；其三，須經歷之年  
24 代久遠而未曾中斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，但  
25 仍應以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知  
26 其梗概（例如始於日據時期、八七水災等）為必要（司法  
27 院釋字第400號解釋理由書要旨參照）。

01 (2) 經查，系爭巷道自始至終，均為原告所有之私有土地，且  
02 並未有不特定之公眾通行於其上，縱偶有人煙行走，亦僅  
03 係附近鄰里之可得特定且相識之人偶然通行，況原告更於  
04 該土地設置物件阻擋他人侵入，顯欲阻止不特定多數人進  
05 入該系爭巷道。基上，系爭巷道既並未由不特定多數人使  
06 用，參酌司法院釋字第400號解釋意旨，系爭巷道自不具  
07 有公用地役之關係。

08 3. 本件於指定建築線之當時，不能逕認系爭土地如附圖所示面  
09 積58.93平方公尺之系爭轉角之土地即為申請建築基地聯絡  
10 計劃道路所需之現有巷道；且根據歷年航照圖，可看出該處  
11 並非有長期如所指通行之事實，且該處轉角顯有相當年份未  
12 供通行，不能認為年代久遠並持續供通行未中斷；除原告即  
13 系爭土地地主外，亦無必經該轉角始得通行至計劃道路之必  
14 要；且該處轉角現今地貌，該轉角自系爭土地中央穿過，兩  
15 側土地均為原告所有，並無道路兩側土地供他人利用通行之  
16 事實，而鄰接之永平路3段178巷住戶及永平路3段196巷住戶  
17 ，均得各自經所在巷弄向外連接計劃道路永平路，該轉角僅  
18 對兩側住戶，如恰需往永平路另一側通行之偶然而不確定之  
19 便利，更難謂有何供「公眾」通行之「必要」；參採實務見  
20 解，均足認系爭土地並不具有公用地役關係：

21 (1) 按最高行政法院103年度判字第423號判決意旨，公用地役  
22 關係之存在，應符合司法院釋字第400號解釋理由所示之  
23 三要件，如成立公用地役關係成立後已中斷供不特定之公  
24 眾通行，不符成立公用地役關係之要件，公用地役關係即  
25 應消滅，此外，確認有公用地役關係訴訟中，應由法院以  
26 「爭訟時」之基準時點，公用地役關係成立之要件是否持  
27 續存在，為公用地役關係存否之判準。換言之，如法院於

01 確認公用地役關係存否之訴中，經調查後發見於基準時點  
02 不備公用地役關係之要件，即應認為公用地役關係不存在  
03 。

04 (2) 關於上開法院應自行認定，而不受指定建築線或認定現有  
05 巷道拘束，前開判旨並認：「建築主管機關基於事物管轄  
06 權，於依法指定建築線時，固有依當時事證，認定事實以  
07 執行其職務之權限，然建築主管機關為建築線指定時所認  
08 定之事實，並不能拘束法院對是否有公用地役關係存在之  
09 判斷。基此，曾經建築主管機關依前開規定，認屬供公眾  
10 通行，具有公用地役關係之巷道，而為建築線之指定者，  
11 於是否有公用地役關係存在為爭訟時，法院仍應依法為證  
12 據之調查，並為事實之認定。」即係再予強調上開法院調  
13 查之旨趣。

14 (3) 首應值說明者，被告提出71年套繪之建築線圖，其係位於  
15 系爭土地北側、今178巷處，其係向北通往計劃道路，因  
16 此該次建照不能認定其需經由系爭土地之轉角，始能通往  
17 計劃道路，而為建築線所限制；此外，73年之建照，該建  
18 物基地位於系爭土地東側、今196巷處，計劃道路位於該  
19 基地東側，其亦不能由該圖看出需利用系爭土地始能聯絡  
20 至計劃道路之情形，並有系爭土地周邊都市計劃圖可參。  
21 尤以該建築執照右下示意圖中，道路僅有東西向，是否必  
22 以系爭土地通行，亦非無疑。參照69年9月華豐鐵工廠建  
23 築執照附圖，當時通行方向另有他人主張係自今178巷進  
24 入後，於系爭土地左側轉向南而去，而系爭土地東方則未  
25 經通行。此觀此前提出歷年空照圖中，62年73年間，於今  
26 日178巷，196巷與永平路包圍之大三角形間，多為田間空  
27 地，而於今日178向東側，多另有南北向通行痕跡，對照

01 系爭土地原地目為墓地，可資推斷當時系爭土地東側居民  
02 ，並非利用系爭土地聯絡向今178巷處。復觀74年空照圖  
03 ，73年建築執照圖之建物正前方土地顏色為淺色，與該建  
04 物與系爭土地間之土地顏色為深色，足見該建物並未通過  
05 系爭土地聯絡至今178巷處。且該建物前方之通路東延，  
06 已可抵達今196巷與永平路交接處，自76年南方漁池填平  
07 後，該建物亦可由其房屋左方之建築基地空地，向南通往  
08 開闢之道路。因此後來82至84年間之空照圖，可看見系爭  
09 土地如附圖所示部分有類似草地之植被顏色。原告更於85  
10 年起，以柵欄封閉196巷與系爭土地遭巷道占用之交界，  
11 復於89年後，改以機台欄阻，堪信系爭土地如附圖所示58  
12 .93平方公尺部分並非供公眾通行使用，且縱有特定人曾  
13 通行，亦有相當時間中斷。該處通行情形於航照圖即顯示  
14 清楚，難謂有年代久遠不復記憶，又非供公眾通行必要，  
15 且所有權人亦不贊同而持續抗爭，均難謂有合於公用地役  
16 關係之要件。

- 17 (4) 且該處轉角現今地貌，該轉角自系爭土地中央穿過，兩側  
18 土地均為原告所有，並無道路兩側有他人土地需利用系爭  
19 土地如附圖所示58.93平方公尺通行之事實，而於永平路3  
20 段178巷、196巷所圍成三角區間以外之人，基於三角形兩  
21 邊和必大於第三邊之幾何定律，如自永平路3段178巷口經  
22 178巷進入系爭占用土地轉向196巷接往永平路3段196巷口  
23 ，或反之自永平路3段196巷口經196巷進入系爭土地轉向  
24 178巷接往永平路3段178巷口，均明顯繞圈而無必要；如  
25 係鄰接系爭土地之永平路3段178巷住戶及永平路3段196巷  
26 住戶，均得各自經所在巷弄向外連接計劃道路永平路，該  
27 轉角至多僅對兩側住戶，恰好需經系爭占用道路往永平路

01 3段另一側巷口通行，可能產生些微的便利，難謂有何供  
02 「公眾」通行之「必要」。

03 (5) 職此之故，本件於指定建築線之當時，不能逕認系爭土地  
04 如附圖所示58.93平方公尺部分即為申請建築基地聯絡計  
05 劃道路所需之現有巷道；且根據歷年航照圖，可看出該處  
06 並非有長期如所指通行之事實，且該處轉角顯有相當年份  
07 未供通行，不能認為年代久遠並持續供通行未中斷；除原  
08 告外，亦無必經該轉角始得通行至計劃道路之必要，也不  
09 具備供公眾通行之必要；且該處轉角現今地貌，該轉角自  
10 系爭土地中央穿過，兩側土地均為原告所有，並無道路兩  
11 側土地供他人利用通行之事實，而鄰接之永平路3段178巷  
12 住戶及永平路3段196巷住戶，均得各自經所在巷弄向外連  
13 接計劃道路永平路，該轉角僅對兩側住戶，如恰需往永平  
14 路另一側通行之偶然而不確定之便利，更難謂有何供「公  
15 眾」通行之「必要」；參採實務見解，均足認系爭土地並  
16 不具有公用地役關係。

17 4. 又關於道路管養之證據，卷內照片所示103年工程所載地○  
18 ○○區○○○○路3段196巷6-1號，位於系爭土地東側。其施  
19 工照片係由系爭土地向196巷拍攝，而觀其「施工中」該照  
20 片，明顯土地有不同顏色，距拍攝者較近之土地，顏色較淺  
21 ，而較遠處196巷土地顏色較深，且「施工後」之照片，參  
22 照照片右側機台之大小、相對位置，拍攝者明顯較施工中相  
23 片向前移動，堪信施工位置及方向係系爭占用土地東側之永  
24 平路3段196巷部分，系爭土地如附圖所示58.93平方公尺部  
25 分並非該次鋪設範圍。而107年所謂養護，即是本件爭議源  
26 起，原告爭執非現有巷道而妨害通行，因有本件及罰單訴訟  
27 ，自不能執為現有巷道成立之依據。

01 5.另關於被告臺中市政府答辯認公用地役關係存在，無非以系  
02 爭現有巷道自72年及73年建築執照套繪為現有巷道，並該巷  
03 道現狀供作道路使用至今並未改變。依其答辯此部分之理由  
04 ，明顯可知確實之起始以套繪時點為準，則即已不符合司法  
05 院釋字第400號解釋所稱「經歷之時日長久，一般人無復記  
06 憶其確實之起始。」之要件；且依巷道之目前現狀，僅有原  
07 告即土地之地主，有使用該巷道對外聯絡至計劃道路之必要  
08 ，亦非供不特定多數人所使用；何況，原告亦依其意願，行  
09 使其所有權之權力，有阻擋不欲使他人通行之意思，其通行  
10 之狀態難謂無改變；復對照都市計劃圖、他案建築執照圖與  
11 本件現況圖，亦可佐證至少巷道之路型、方向、路寬，均有  
12 變化，亦無如被告台中市政府所稱，現狀至今並未改變之情  
13 。申言之者，按司法院釋字第776號解釋謂：「按以土地使  
14 用之私法關係而言，土地所有人基於其對土地之權利及契約  
15 自由原則，於提供土地予他人作為申請變更使用執照之用時  
16 ，原得以有期限或無期限方式為之；且不論其提供土地之使  
17 用有無期限，當事人亦非不得合法終止土地使用關係。其因  
18 此向主管機關出具供審查之土地使用權同意書，自應許附期  
19 限。土地所有人提供之土地使用權同意書附有期限者，如主  
20 管機關准予變更使用執照，自應發給定有相應期限之變更使  
21 用執照，而僅對鄰地為該相應期限之套繪管制。另同意使用  
22 土地之關係消滅時（如依法終止土地使用關係等），主管機  
23 關亦得依職權或依鄰地所有人之申請，廢止原核可之變更使  
24 用執照，並解除套繪管制。有關申請變更使用執照所應附土  
25 地使用權同意書之規範，符合此等條件者，始與上開憲法保  
26 障人民財產權之意旨無違。」是基於土地所有權人任意行為  
27 ，而設定之地役關係，尚許人民得任意終止使用關係，請求

解除套繪管制，以擺脫該一物上負擔；舉輕以明重，國家近乎以公益負擔之方式，毋庸踐行任何正當程序，亦毋庸先予任何補償，逕課以人民物上負擔，蒙受特別犧牲，自於其成立要件欠缺時，該一負擔即應歸於消滅。本件被告臺中市政府既未能證明既成道路之公用地役關係符合司法院釋字第400號解釋所明揭之要件，且依所提理由，既非年代久遠無人知其始末，現況巷道又非供不特定多數人通行所必要，土地所有權人即原告既有阻止並不欲公眾通行之積極行為，自不能認為既成道路之法律關係存在。

6. 建築法第48條、臺中市建築管理自治條例第19條第1項第3款、第5款規定，課人民所有財產以「現有巷道」而供通行之負擔，有違法律保留原則、法律明確性原則、比例原則及正當法律程序原則，違憲侵害憲法保障人民財產權之意旨，自不能成立供通行之法律關係，懇請鈞院以之為先決問題，裁定停止本件審理程序，並向司法院大法官聲請解釋憲法：

(1) 現有巷道關係成立，並無法律直接明文或授權，然其對於財產權具有直接強烈之限制，違反憲法第23條、中央法規標準法第5條、第6條之法律保留原則。

A. 歷來憲法法院對法律保留原則，解釋最為詳盡完整者，乃司法院釋字第443號解釋理由書所提出之「層級化法律保留」：「憲法所定人民之自由及權利範圍甚廣，凡不妨害社會秩序公共利益者，均受保障。惟並非一切自由及權利均無分軒輊受憲法毫無差別之保障：關於人民身體之自由，憲法第8條規定即較為詳盡，其中內容屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關，亦不得制定法律加以限制（參照本院釋字第392號解釋理由書），而憲法第7條、第9條至第18條、第21條及第22條之各種自由

及權利，則於符合憲法第23條之條件下，得以法律限制之。至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異：諸如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。」，是憲法上之各項自由與權利，原受憲法之保障，惟除憲法保留之事項外，尚非不能於憲法23條範圍內，以法律加以限制，至其限制究以形式意義上之法律為限，或得以授權明確之命令為之，抑或行政機關得自行發布規則加以規範，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而區分其規範密度。

B. 苟屬應以法律直接明文限制人民權利之範圍，而以其他方式為之者，如司法院釋字第268號解釋、釋字第274號解釋、釋字第456號解釋、釋字第474號解釋、釋字第568號解釋、釋字第658號解釋、釋字第730號解釋以施行細則增設法律所無之限制、司法院釋字第316號解釋、司法院釋字第406號解釋、釋字第711號解釋以函釋所為法律解釋實質增加法律所無之限制、或司法院釋字第363號解釋、釋字第581號解釋、釋字第723號解釋以行政規則或自治規則增加法律所無之限制、司法院釋字第569號解釋、釋字第576號解釋以判例增列法律所無之限制

等，依歷來憲法法院之操作，即以其有違憲法第23條法律保留原則，侵害相應之基本權而宣告相關施行細則、函釋、行政規則或判例違憲，不再予以適用。

C.現有巷道之規定，依內政部營建署歷來函釋，均明指現有巷道係基於建築法第48條第2項：「前項以外之現有巷道，直轄市、縣（市）（局）主管建築機關，認有必要時得另定建築線；其辦法於建築管理規則中定之。」，始有「現有巷道」之名詞。該「現有巷道」原係指定建築線，以作為建築界線之用，原並無設定或課以任何公法上負擔之效力。因之，「現有巷道」由來之建築法第48條第2項、及地方自治團體依建築法第101條：「直轄市、縣（市）政府得依據地方情形，分別訂定建築管理規則，報經內政部核定後實施。」授權所訂定之建築管理規則或建築管理自治條例，其授權範圍亦僅係基於建築法之目的，為建築管理指定建築線、以作為建築界線之用，並無設定或課以其他任何公法上負擔之授權。因之，「現有巷道」之成立與認定，既然僅係基於建築管理之目的，自不能於此目的以外，課以現有巷道如交通、道路等公法上之其他負擔，否則超出法律之目的，逾越上級法律之授權範圍，附加法律所未授權的限制，而違反法律保留原則。

D.本件現有巷道所由之相關法令，係臺中市建築管理自治條例第19條第1項，為地方自治條例，其第1條並明定其授權基礎為建築法第101條，堪信僅為前述基於建築管理之目的，指定建築線、以作為建築界線用之法規，亦無另就此限制人民財產權、課以人民公法上負擔之作用。

01 E.職此之故，本件所由之現有巷道於建築管理之程序中，  
02 超越法規目的，逾越母法授權，於認定之現有巷道，進  
03 一步限制訴願人基於所有權人之地位，自由使用、收益  
04 、處分之圓滿之財產權，就限制訴願人財產權部分，違  
05 反法律保留原則，應不生效力。

06 (2)臺中市建築管理自治條例第19條第1項第3款、第5款規定各  
07 款規定設定「現有巷道」之法律關係，限制人民財產權之  
08 圓滿，惟其限制原告所有權之圓滿，既非如司法院釋字第  
09 400號解釋，以時效而形成公用地役關係之情況，而係以一  
10 定事實之存在，而形成「現有巷道」之法律關係，此法律  
11 關係之形成，究係以一種行政處分而存在，或是基於何種  
12 事實而依法律之規定而設定如何之內容，其程序、要件、  
13 效果、以行政處分形式或無須具備行政處分形式，均  
14 未於條例中未斟酌明確，自與法律明確性及行政行為明確性  
15 原則有違。

16 (3)又臺中市建築管理自治條例第19條規定，對人民所有權，  
17 於符合一定情況下，課以現有巷道之公法上負擔，然其要  
18 件甚至比大法官釋字400號解釋、440號解釋之對於以時效  
19 而形成之既成道路公用地役關係所須具備之要件還寬鬆，  
20 竟以一定之事實之發生、或他人未經所有權人同意之主張  
21 利用、或機關未經所有權人同意之施工養護，即課以人民  
22 公法上之負擔，妨害財產權之圓滿，對人民土地財產權造  
23 成逾越比例原則之侵害，而屬違憲之條例。

24 (4)建築法第48條規定、臺中市建築管理自治條例第19條第1項  
25 第3款、第5款規定，並未係對人民財產權之不當限制，並  
26 違反憲法所要求之正當法律程序原則，自屬違憲：

27 A.憲法上對於限制人民財產權，應遵守一定之法律及行政

01 程序，向有一定程度之要求。如蘇俊雄大法官於司法院  
02 釋字第383號解釋所提出之「不同意見書」意旨：「行政  
03 機關之一般處分，有涉及人民權益者，應記明理由並為  
04 一定方式之通知或公告，為法治國家公認之行政原則。  
05 此項原則之意旨，在使行政機關為行政行為之際，能遵  
06 循一定之公正、公開的程序，使人民易於瞭解。此為法  
07 治國家為行政程序之重要法理，亦是本案解釋應著眼之  
08 重點，合先說明。」即係憲法對於法治國家之行政機  
09 關所為之行政行為，應循「正當法律程序」、「正當行  
10 政程序」之說明。而「正當法律程序」原則為我國各種  
11 程序應遵循之憲法上基本原則，為多號司法院大法官解  
12 釋所確認。關於各種程序所應遵循的憲法上要求，最為  
13 根本而抽象者，厥為「正當法律程序」原則。揭櫫此項  
14 原則的代表，莫過於司法院釋字第384號解釋。其中對於  
15 憲法第8條所定限制人身自由的法定程序認為：「凡限制  
16 人民身體自由之處置，在一定限度內為憲法保留之範圍  
17 ，不問是否屬於刑事被告身分，均受上開規定之保障。  
18 除現行犯之逮捕，由法律另定外，其他事項所定之程序  
19 ，亦須以法律定之，且立法機關於制定法律時，其內容  
20 更須合於實質正當，並應符合憲法第23條所定之條件，  
21 此乃屬人身自由之制度性保障。」司法院大法官後續援  
22 引正當法律程序而認為法律與此原則有違的重要解釋，  
23 尚有司法院釋字第491號、第585號、第588號、第636號  
24 、第653號、第654號、第663號、第689號、第704號、第  
25 708號、第709號及第710號、第731號解釋，範圍包含行  
26 政程序、立法院調查程序、及各種司法爭訟救濟程序，  
27 堪信「正當法律程序」原則，為我國各種限制人民基本

01 權的程序所應遵循憲法上基本原則，要無疑問。而上開  
02 解釋中，對於「國家限制人民財產權」，應循正當法律  
03 程序之司法院解釋，則分別有司法院釋字第409號解釋、  
04 第488號解釋、第709號解釋、第731號解釋等。

05 B.按徵收土地對人民財產權發生嚴重影響，舉凡徵收土地  
06 之各項要件及應踐行之程序，法律規定應不厭其詳。有  
07 關徵收目的及用途之明確具體、衡量公益之標準以及徵  
08 收急迫性因素等，均應由法律予以明定，俾行政主管機  
09 關處理徵收事件及司法機關為適法性審查有所依據。尤  
10 其於徵收計畫確定前，應聽取土地所有權人及利害關係  
11 人之意見，俾公益考量與私益維護得以兼顧，且有促進  
12 決策之透明化作用（司法院釋字第409號解釋理由書意  
13 旨要參）。

14 C.按憲法第15條規定，人民財產權應予保障。對人民財產  
15 權之限制，必須合於憲法第23條所定必要程度，並以法  
16 律定之，其由立法機關明確授權行政機關以命令訂定者  
17 ，須據以發布之命令符合立法意旨且未逾越授權範圍時  
18 ，始為憲法之所許，迭經本院解釋在案。信用合作社法  
19 第27條第1項及銀行法第62條第1項係為保障存款人權益  
20 ，並兼顧金融秩序之安定而設，金融機構監管接管辦法  
21 第11條第1項第3款及第14條第4款雖亦有銀行法第62條第  
22 3項授權之依據，惟基於保障人民權利之考量，法律規定  
23 之實體內容固不得違背憲法，其為實施實體內容之程序  
24 及提供適時之司法救濟途徑，亦應有合理規定，方符憲  
25 法維護人民權利之意旨；法律授權行政機關訂定之命令  
26 ，為適當執行法律之規定，尤須對採取影響人民權利之  
27 行政措施時，其應遵行之程序作必要之規範。前述銀行

01 法、信用合作社法及金融機構監管接管辦法所定之各種  
02 措施，對銀行、信用合作社之股東（社員）、經營者及  
03 其他利害關係人，既皆有重大影響，該等法規僅就主管  
04 機關作成行政處分加以規定，未能對作成處分前，如何  
05 情形須聽取股東、社員、經營者或利害關係人陳述之意  
06 見或徵詢地方自治團體相關機關（涉及各該地方自治團  
07 體經營之金融機構）之意見設置明文。又上開辦法允許  
08 主管機關逕行指派機關（機構）或人員為監管人或接管  
09 人，並使接管人取得經營權及財產管理處分權，復由接  
10 管人及主管機關決定概括讓與全部或部分業務及資產負  
11 債，或與他金融機構合併，無須斟酌受接管之金融機構  
12 股東或社員大會決議之可行性，亦不考慮該金融機構能  
13 否適時提供相當資金、擔保或其他解決其資產不足清償  
14 債務之有效方法，皆與憲法保障人民財產權之意旨未盡  
15 相符（司法院釋字第488號解釋文意旨參照）。本號解釋  
16 雖並未使用「正當程序」一詞，然強調接管金融機構應  
17 「給予利害關係人陳述意見之機會」，實為正當法律程  
18 序要求之內涵，是本號解釋亦屬要求侵害人民財產權之  
19 行政處分應守「正當程序」之解釋。

20 D.按憲法上正當法律程序原則之內涵，應視所涉基本權之  
21 種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定  
22 機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序之成  
23 本等因素綜合考量，由立法者制定相應之法定程序（本  
24 院釋字第689號解釋參照）。都市更新之實施，不僅攸關  
25 重要公益之達成，且嚴重影響眾多更新單元及其週邊土  
26 地、建築物所有權人之財產權及居住自由，並因其利害  
27 關係複雜，容易產生紛爭。為使主管機關於核准都市更

新事業概要、核定都市更新事業計畫時，能確實符合重要公益、比例原則及相關法律規定之要求，並促使人民積極參與，建立共識，以提高其接受度，本條例除應規定主管機關應設置公平、專業及多元之適當組織以行審議外，並應按主管機關之審查事項、處分之內容與效力、權利限制程度等之不同，規定應踐行之正當行政程序，包括應規定確保利害關係人知悉相關資訊之可能性，及許其適時向主管機關以言詞或書面陳述意見，以主張或維護其權利。而於都市更新事業計畫之核定，限制人民財產權及居住自由尤其直接、嚴重，本條例並應規定由主管機關以公開方式舉辦聽證，使利害關係人得到場以言詞為意見之陳述及論辯後，斟酌全部聽證紀錄，說明採納及不採納之理由作成核定，始無違於憲法保障人民財產權及居住自由之意旨（司法院釋字第709號解釋理由書意旨參照）。

E.按司法院釋字第731號解釋理由書意旨，人民之財產權應受憲法第15條之保障，國家因公用或其他公益目的之必要，雖得依法徵收人民之財產，但應儘速給予合理、相當之補償，方符憲法保障財產權之意旨（釋字第400號、第516號、第579號、第652號解釋參照）。土地徵收條例之區段徵收，原土地所有權人得申請以徵收後可供建築之抵價地折算抵付補償費（系爭條例第39條第1項參照），該抵價地之抵付，自屬徵收補償之方式。而申請發給抵價地之申請期限，涉及人民財產權之限制，自應踐行正當之行政程序，包括應確保利害關係人及時獲知相關資訊，俾得適時向主管機關主張或維護其權利（釋字第663號、第689號、第709號解釋參照）。

01 F.觀之臺中市建築管理自治條例第19條規定，其第1項第3  
02 、4、5、8款分別規定：「三、經由政府部門、道路主管  
03 機關或管理機關函示該道路為已興闢、已納入維護或管  
04 理之公眾通行市區○○村里○道路。四、未領有建築執照  
05 之私設通路，供公眾持續通行滿20年以上期間；或於本  
06 自治條例公布實施前業經本府道路主管機關或公所為維  
07 護當地道路之公眾通行需要予以鋪設路面或設置使用之  
08 巷道。五、曾指定（示）建築線且已核准建築完成之巷  
09 道、備案道路經認定供公眾通行或經指定建築線之計畫  
10 道路變更為非計畫道路者。八、農地重劃道路現況為道  
11 路且供公眾通行使用者。」則可見上開規定之第3款，僅  
12 要行政機關片面函示私有土地為已納入行政機關管理之  
13 道路，私有土地即會成為現有巷道；第4款規定則承認行  
14 政機關僅要於該自治條例施行前在私人土地上鋪設道路  
15 ，該鋪設之道路即會成為現有巷道；第5款規定則認為，  
16 行政機關指定建築線後並經行政機關核准建築完成之巷  
17 道，該巷道即發生所謂現有巷道之公法上法律效果，而  
18 使土地所有權人無法圓滿、完整地於其所有之私有土地  
19 上行使其所有權能；又第8款規定認定，僅要農地重劃道  
20 路現況為道路且供公眾通行使用者，即係「現有巷道」  
21 。

22 G.而按所謂現有巷道者，係令一私有土地上發生既成道路  
23 之效果，亦即私有土地上發生公用地役關係，而使得土  
24 地之所有權人無法在其私有之土地上自由使用、收益、  
25 並排除他人干涉，而產生一類似物權上負擔之公法上法  
26 律關係，當屬對人民財產權之嚴重限制，而依前揭各該  
27 大法官解釋意旨，行政機關自應踐行正當行政程序，否

則即與憲法第15條保障人民財產權之意旨有違。惟查，  
上開規定除要件明顯較司法院大法官解釋所肯認之「既  
成道路」要件寬鬆，合理性顯然有疑以外，上開規定均  
對確保利害關係人「知悉」其土地可能為所謂「現有巷  
道」之相關資訊可能性等正當行政程序要件，付之闕如  
，並未詳實要求行政機關應將轄下土地可能為「現有巷  
道」之資訊合法送達利害關係人；且上開多款規定並未  
保障利害關係人適時向主管機關陳述意見、以主張或維  
護其權利之機會；又上開規定亦無規定行政機關是否應  
正式將土地巷道「核定」為現有巷道，同時敘明該現有  
巷道之面積、坐落位址、界址等等，如此一來，私有土  
地之土地所有權人或利害關係人即無從知悉其合法所有  
之土地竟有可能為「現有巷道」，而可能於不知不覺間  
，其所有之土地竟受有財產權之限制猶不自知，縱然其  
大略獲悉其所有之土地可能為現有巷道，然因欠缺正當  
行政程序將現有巷道之資訊完整通知土地所有權人或利  
害關係人，土地所有權人或利害關係人仍不可能確知其  
土地上究何處、面積若干為「現有巷道」，而生財產權  
上之嚴重限制，待行政機關前來其所有之土地「合法」  
行使公權力時，土地所有權人或利害關係人即無任何行  
政上救濟之方式得以踐行，僅能束手無策令行政機關干  
涉、排除其土地之所有權能。基上，中市建築管理自治  
條例第19條規定，其第1項第3款、第4款、第5款、第8款  
等規定，顯然違背前揭多則司法院解釋所明示「當事人  
知情權」之實質正當法律程序原則，準此，上開規定於  
程序上，尚未符合憲法上所要求之「正當行政程序」，  
即包含於「正當法律程序內之概念」，自未合乎憲法所

要求之「程序正當」；又該等規定均係憑藉行政機關之恣意、或明顯低於認定「既成道路」之寬鬆要件，即可發生對於人民財產權嚴重侵害之不利益效果，於比例原則之操作上，必然違背狹義比例原則，顯然亦與憲法所要求之「實質正當」有所違背，從而，上開多款規定並未符合「程序正當」、更與「實質正當」有違，自屬違反憲法所要求「正當法律程序」之自治條例，而屬違憲。解釋憲法：

(5) 綜上所述，建築法第48條規定、臺中市建築管理自治條例第19條第1項第3款、第5款規定，課人民所有財產以「現有巷道」而供通行之負擔，有違法律保留原則、法律明確性原則、比例原則及正當法律程序原則，違憲侵害憲法保障人民財產權之意旨，自不能成立供通行之法律關係，懇請鈞院以之為先決問題，裁定停止本件審理程序，並向司法院大法官聲請解釋憲法，以維權益，俾合乎憲法意旨等語。

(二) 聲明：1. 對被告臺中市政府都市發展局：確認原告所有系爭土地上如附圖所示之面積58.93平方公尺之系爭道路占用土地之現有巷道法律關係或公用地役法律關係不存在。2. 對被告臺中市政府：確認原告所有系爭土地上如附圖所示之面積58.93平方公尺之系爭道路占用土地之公用地役法律關係不存在。

三、被告臺中市政府都市發展局答辯及聲明：

(一) 答辯要旨：

1. 臺中市政府警察局太平分局前於107年1月12日以中市警太分交字第1070001833號函詢臺中市○○區○○路3段178巷銜接196巷間通道道路屬性（部分坐落系爭土地）；另原告於107

01 年3月23日以陳情書及回覆函陳述系爭土地道路屬性疑義；  
02 又原告於107年7月5日向被告臺中市政府1999話務中心反映  
03 查詢系爭土地上道路是否屬套繪有案之現有巷道。

04 2.經查，臺中市政府72年159號及73年0000-0000號建築執照套  
05 繪資料，系爭土地上道路為套繪有案現有巷道，屬臺中市建  
06 築管理自治條例第19條第1項第5款所稱現有巷道；另依被告  
07 臺中市政府107年10月17日府授法訴字第0000000000日號函  
08 檢送訴願決定書理由四所載，本案系爭土地屬臺中市太平區  
09 公所維護管理有案之路段，曾於102年「太平區永成、長億  
10 、成功及太平里道路及附屬設施改善工程」道路重新創鋪工  
11 程，故系爭土地亦屬臺中市建築館理自治條例第19條第1項  
12 第3款所稱現有巷道。被告臺中市政府都市發展局前以107年  
13 1月23日函、107年3月29日函及107年7月9日函說明系爭土地  
14 上道路屬現有巷道，於法並無違誤，本件原告之訴為無理由  
15 等語。

16 (二)聲明：駁回原告之訴。

17 四、被告臺中市政府答辯及聲明：

18 (一)答辯要旨：

19 1.依建築法第48條規定：「直轄市、縣（市）（局）主管建築  
20 機關，應指定已經公告道路之境界線為建築線。但都市細部  
21 計畫規定須退縮建築時，從其規定。前項以外之現有巷道，  
22 直轄市、縣（市）（局）主管建築機關，認有必要時得另定  
23 建築線；其辦法於建築管理規則中定之。」；另臺中市建築  
24 管理自治條例第19條第1項規定：「本自治條例所稱現有巷  
25 道，包括下列情形：……。三、經由政府部門或道路主管機  
26 關出具曾執行該道路興闢、維護或管理有案之市區道路○村  
27 里道路證明文件。……五、曾指定（示）建築線且已核准建

01 築完成之巷道。……」又既成道路成立公用地役關係者，須  
02 為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時；  
03 且於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；並其經  
04 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  
05 ，但仍應以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能  
06 知其梗概為必要，司法院釋字第400號解釋理由書足資參照  
07 。

08 2.查系爭巷道前後為連通臺中市○○區○○路3段178巷銜接19  
09 6巷間（道路呈現L型）之巷道，依據被告臺中市○○○市0  
10 000000000000號及73年第3122號建築執照，係屬套  
11 繪有案之現有巷道，其中72年第159號建築執照之建築線位  
12 於該路段178巷內，另73年第3122號建築執照之建築線則位  
13 於196巷內，二巷道間連接之L型位置，即為原告主張之系爭  
14 土地，並依據建築執照套繪圖明顯可見，原告主張之系爭土  
15 地道路，於套繪圖上確屬現有巷道之一部分。換言之，系爭  
16 巷道前業經被告臺中市○○○市00000000000000號  
17 及73年第3122號建築執照套繪在案，自屬臺中市建築管理自  
18 治條例所稱之現有巷道，並該巷道現狀供作道路使用已逾30  
19 幾年期間均未改變，足證系爭巷道長期供公眾通行，確屬既  
20 成道路無疑。

21 3.末查，系爭巷道並屬臺中市太平區公所維護管理有案之路段  
22 ，有102年「太平區永成、長億、成功及太平里道路及附屬  
23 設施改善工程」道路重新創鋪工程可查，依據臺中市建築管  
24 理自治條例第19條第1項第3款規定，亦符合經由政府部門或  
25 道路主管機關出具曾執行該道路興闢、維護或管理有案之市  
26 區道路○村里道路證明文件之現有巷道。

27 4.本件系爭土地道路確屬臺中市建築管理自治條例所稱之「現

有巷道」，並合於司法院釋字第400號解釋意旨所稱之「既成道路」，系爭土地道路確屬成立公用地役關係甚明。原告訴請確認公用地役關係不存在，核與事實不符，應予駁回。

5.原告主張之系爭土地道路，有關之「公用地役關係」基礎事實，業經臺灣臺中地方法院108年度簡字第3號及鈞院108年度簡上字第38號案件審理程序歷經現場履勘、履勘現場住戶證述、傳訊被告臺政府都市發展局人員到庭證述等，續密調查認定，對於系爭土地道路屬性，確屬現有巷道及既成道路之性質，判決理由書認定在案，懇請鈞院調閱參看，並准被告臺中市政府援引為本件攻擊防禦方法之證據資料等語。

(二)聲明：駁回原告之訴。

#### 五、爭點：

(一)系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分是否屬臺中市建築管理自治條例第19條第1項所規定之現有巷道？

(二)系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分是否具有公用地役關係？

#### 六、本院的判斷：

(一)前提事實：

上揭事實概要欄所載之事實，除前列之爭點事項外，其餘為兩造所不爭執，並有系爭土地謄本及地籍圖（本院卷第181-183頁）、被告臺中市政府都市發展局107年1月23日函影本（本院卷第111頁）、107年3月29日函影本（本院卷第113頁）、107年7月9日函影本（本院卷第115頁）、被告臺中市政府107年10月17日府授法訴字第1070250510號訴願決定書影本（本院卷第145-150頁）、108年5月1日府授法訴字第1080022640號訴願決定書影本（本院卷第67-72頁、第119-124頁）等附卷可資佐證，此部分事實堪以認定。

(二)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。」行政訴訟法第6條第1項前段定有明文。而所謂即受確認判決之法律上利益，係指原告目前所處之法律狀態，若不尋求判決確認即將受到不利益之效果而言。查被告認定系爭土地如附圖所示部分屬現有巷道，具有公用地役關係，使原告對系爭土地之所有權行使受到限制，則系爭土地如附圖所示部分是否成立現有巷道或公用地役關係，若不尋求判決確認，原告對系爭土地之所有權勢將受到限制，而此不確定之法律狀態，可透由確認之訴加以排除，是原告應有受確認判決之法律上利益。

(三)系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分屬臺中市建築管理自治條例第19條第1項第1款、第3款、第5款所規定之現有巷道，具有公用地役關係：

1.應適用的法令：

(1)建築法第48條規定：「（第1項）直轄市、縣（市）（局）主管建築機關，應指定已經公告道路之境界線為建築線。但都市細部計畫規定須退縮建築時，從其規定。（第2項）前項以外之現有巷道，直轄市、縣（市）（局）主管建築機關，認有必要時得另定建築線；其辦法於建築管理規則中定之。」第101條規定：「直轄市、縣（市）政府得依據地方情形，分別訂定建築管理規則，報經內政部核定後實施。」

(2)市區道路條例第4條規定：「市區道路主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」

(3)臺中市道路管理自治條例第3條第1項第3款第2目規定：「本自治條例之主管機關為臺中市政府（以下簡稱本府），

執行機關及其權責劃分如下：…三、本府都市發展局：  
…(二)都市○○區○○○巷道之認定、改道及廢止。…  
」

- (4)臺中市建築管理自治條例第2條規定：「本自治條例之主管機關為臺中市政府都市發展局。」第19條第1項第1款、第3款及第5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。關於供通行公用地役權之取得時效，原則上應依民法第769條規定以20年為準，惟若符合民法第770條規定之條件者，得以10年以上視為公用地役權之時效年限。…三、經由政府部門、道路主管機關或管理機關函示該道路為已興闢、已納入維護或管理之公眾通行市區○○村里○道路。…五、曾指定（示）建築線且已核准建築完成之巷道、備案道路經認定供公眾通行或經指定建築線之計畫道路變更為非計畫道路者。…」。

- 2.司法院釋字第400號解釋理由書：「所謂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，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。」上開解釋理由書，肯認得以事實性狀態的時效理由成立公用地役關係，無須國家或行政主體另作成設定公用之行政處分或設定公用地役關係之行政處分，但嚴格要求既成道路成立公用地役

關係須具備上開之三項要件。又最高行政法院61年判字第435號判例略以：「既成為公眾通行之道路，其土地之所有權，縱未為移轉登記，而仍為私人所保留，亦不容私人在該道路上起造任何建築物，妨害交通。原告所有土地，在20餘年前，即已成為農路，供公眾通行，自應認為已因時效完成而有公用地役關係之存在，……」76年度判字第1077號判決意旨略以：「巷路必須供公眾通行20年以上，始構成公眾通行道路，又所謂『公眾』通行乃指供2戶以上通行之謂。」

- 3.所謂公用地役關係，是指私有土地具有公共用物性質之法律關係，所以稱「公用地役關係」而不稱「公用地役權」。蓋因其成立僅在限制私有土地所有權人，使其受拘束，不得反於公眾通行之目的而使用其土地，並無相對應之享受公用地役關係之權利人。行政機關認定私人所有之土地為具有公用地役關係之現有巷道，係行政機關基於行政目的，依法對私人財產賦予限制之關係，是私人所有之土地因長期供公眾通行，而發生公用地役關係之既成巷道後，其所有權雖不因而消滅，但其所有權之行使應受限制，即不得違反供公眾通行之目的；至於一般不特定民眾利用具公用地役關係之巷道通行，僅係反射利益之結果，非本於其權利或合法利益所生，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。私有土地一旦被認定為現有巷道，土地所有權人即無從對該地為道路用途以外之使用收益，對土地所有權人財產權之使用及價值均有極大影響。現有巷道存在與否之認定，乃建築線指定與建築執照核發之前提。建築基地因面臨具公用地役關係之巷道，得申請指定建築線而申請建築，此種具有公用地役關係之現有

巷道，係因具備一定之條件而成立，其是否成立、寬度如何，直接影響相鄰土地所有權人對於使用土地建築之財產權行使及人民通行自由之保障。私法上所有權人一方面在對其所有物的使用，負有公法上公用地役關係存在的範圍內容忍公眾使用之義務，另一方面，所有權人亦在其所負有容忍義務範圍內，不再承擔對該物的修繕、管理與維護之義務，而由國家或行政主體承擔。是所有權人爭執其所有之土地不成立或不存在公用地役關係或現有巷道，應認有即受確認判決之法律上利益，其據以提起確認訴訟，乃為正確之訴訟類型。又依市區道路條例第4條規定，被告臺中市○○○市區道路主管機關，故原告訴請確認公用地役法律關係不存在部分，應以臺中市政府為被告，其同時又以被告臺中市政府都市發展局為被告，並無必要，此部分應予駁回。另依臺中市道路管理自治條例第3條第1項第3款第2目規定，都市○○區○○○巷道之認定、改道及廢止，係屬被告臺中市政府都市發展局之權責，故原告訴請確認現有巷道法律關係不存在部分，以臺中市政府都市發展局為被告，核屬正確。

4. 本院基於以下理由，認為系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分屬臺中市建築管理自治條例第19條第1項第1款、第3款、第5款所規定之現有巷道，具有公用地役關係：

(1) 依據原告提出之航照圖顯示（本院卷第239-264頁），系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分自62年間即已供作公眾通行之巷道使用，其後63、65、67、69、70、71、72、73、74、75、76、78、79、80、82、83、88、89、90年之航照圖亦均顯示系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分係作系爭巷道使用，堪稱「經歷之年代久遠而未曾中斷」。依土地登記謄本所載，原告係於80年10月14日始因買賣登記取得系

爭土地所有權40分之39，而在原告取得系爭土地所有權之前，系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分即已長期供作巷道使用，客觀上應早已符合「於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事」之要件，且原告買受時對於系爭土地如附圖所示58.93平方公尺部分係供作巷道使用，應知之甚稔。依最高行政法院61年判字第435號判例意旨，應認為系爭土地如附圖所示58.93平方公尺部分已因時效完成而具有公用地役關係存在，屬臺中市建築管理自治條例第19條第1項第1款所規定之現有巷道。又原告於80年取得所有權之後，其代表人江金豐曾擅自雇用機具違法挖掘、破壞路面，阻止他人通行，縱於該期間系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分曾中斷通行，原告亦不得以此作為系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分已非現有巷道，不具有公用地役關係之正當理由。蓋在原告取得所有權之前，系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分既已屬具有公用地役關係之現有巷道，則其所有權之行使即應受限制，不得違反供公眾通行之目的，否則無異鼓勵不法行為。

- (2) 系爭巷道屬改制前臺中縣政府建設局分別以72年第159號及73年第3122號建築執照套繪在案之現有巷道（本院卷第135-141頁），其中73年建築執照申請就系爭巷道呈現L型配置更以黃色明顯標示，並註明「太平路265巷」，應屬臺中市建築管理自治條例第19條第1項第5款所規定之現有巷道。而且，由該L型巷道尾端屬無尾巷可知，當時因永平路3段196巷尚未開設，系爭巷道僅有往北一個出口始能通行，亦即現行196巷的住戶當時必須通行系爭土地如附圖所示58.93平方公尺部分往北始能通行，符合「不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時」之要

01 件。此外，依航照圖顯示，在前臺中縣政府建設局指定建  
02 築線之前，系爭土地如附圖所示58.93平方公尺部分早已  
03 作為系爭巷道使用，並非經指定建築線之後，始成為巷道  
04 使用。至於後來永平路3段及196巷開設之後，196巷住戶  
05 可直接往東連接永平路通行，系爭土地如附表所示58.93  
06 平方公尺部分是否仍有繼續作為巷道使用之必要，容屬該  
07 現有巷道是否應予廢止之問題，尚不得逕行否認系爭土地  
08 如附圖所示58.93平方公尺部分自始非屬現有巷道。

- 09 (3) 原告代表人江金豐違反臺中市建築管理自治條例事件（  
10 臺灣臺中地方法院108年度簡字第3號），承審法官於108  
11 年4月25日勘驗現場時，久居系爭巷道附近之居民廖介青  
12 、林朝洲、廖麗娜、林素甘等人分別證稱：「我岳父自民  
13 國60年開始住在這裡，系爭178與196巷道自民國60年就是  
14 道路了，這裡的住戶依賴該巷道對外通行。當初永平路3  
15 段道路並未開設，這裡原來是太平路265巷。」「本來永  
16 平路3段尚未開設，拆遷前這裡有很多的住戶，現在很多  
17 戶都搬走了。附近住戶都仰賴系爭巷道對外通行，我的，  
18 房屋（門牌號碼9號）也是依賴該既有巷道，才能申請建  
19 照。」「我自民國68年開始住在這裡達40年，當時系爭巷  
20 道是所有居民對外出入，當時連貨櫃車都可通行，所以該  
21 巷道存在已經很久了。」「我自64年住在這裡迄今，我的  
22 房子因道路擴寬而被拆重建，所以我從64年就通行系爭巷  
23 道迄今。」等語（臺灣臺中地方法院108年度簡字第3號卷  
24 第61-64頁），業經本院調取該案卷核閱屬實，核與前述  
25 73年第3122號建築執照資料黃色標示上註明「太平路265  
26 巷」及航照圖相符，足證系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部  
27 分確有長期供公眾通行之事實，而非僅為通行之便利或省

時。

(4) 又系爭巷道係屬臺中市太平區公所維護管理有案之路段，並於102年「太平區永成、長億、成功及太平里道路及附屬設施改善工程」道路重新創鋪工程，有臺中市太平區公所106年12月11日太區農建字第1060035810號函文、施工圖及施工相片可資佐證（臺灣臺中地方法院108年度簡字第3號事件訴願卷第70-72頁）。另103年6月間亦有養護紀錄，亦有臺中市太平區公所108年9月12日太區農建字第1080027554號函附卷為證（本院卷第215頁）。從而，系爭巷道既經政府部門執行維護管理，應符合臺中市建築管理自治條例第19條第1項第3款「三、經由政府部門或道路主管機關出具曾執行該道路興闢、維護或管理有案之市區道路○村里道路證明文件。」之要件。

(5) 另經本院於108年9月11日會同兩造至現場履勘，系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分位於永平路3段178巷與196巷交界處，現況確已作為道路使用，其上鋪設水泥路面，據被告表示，現有水泥鋪面乃因原有柏油路面遭破壞而改鋪水泥路面，亦有本院勘驗筆錄及現場照片為憑（本院卷第191-205頁）。

(四) 綜上所述，本院審酌系爭巷道如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分供作公眾通行之巷道使用早已逾20年，且係在原告取得所有權之前早已作為巷道使用，並屬改制前臺中縣政府建設局分別以72年第159號及73年第3122號建築執照套繪在案之現有巷道，及經臺中市太平區公所養護有案等情，認為系爭土地如附圖所示58.93m<sup>2</sup>部分屬臺中市建築管理自治條例第19條第1項第1款、第3款、第5款所規定之現有巷道，具有公用地役關係。從而，原告提起本件訴訟，對被告臺中市政府都市發展

局訴請確認原告所有系爭土地上如附圖所示之面積58.93平方公尺之系爭道路占用土地之現有巷道法律關係或公用地役法律關係不存在；及對被告臺中市政府訴請確認原告所有系爭土地上如附圖所示之面積58.93平方公尺之系爭道路占用土地之公用地役法律關係不存在，均屬無理由。

(五)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。另原告請求裁定停止審理程序，並向司法院大法官聲請解釋憲法，本院認無必要，併此敘明。

七、結論：原告之訴為無理由，應予駁回。

中華民國 109 年 2 月 27 日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法官 莊 金 昌

法 官 楊 嶠 琇

法 官 陳 文 燦

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 |
|-----------------|------|

|                                                                |                                                                     |                                                                                                                                                            |
|----------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 01<br>02<br>03<br>04<br>05<br>06<br>07<br>08<br>09             | (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。<br>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。<br>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。                                |
| 10<br>11<br>12<br>13<br>14<br>15<br>16<br>17<br>18<br>19<br>20 | (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。<br>2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。<br>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。<br>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。 |
| 21<br>22<br>23<br>24                                           | 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 109 年 2 月 27 日  
書記官 林 昱 玟