臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@110年度訴字第

110年11月24日辯論終結

原　　告　簡文毅

被　　告　南投縣政府

代　表　人　林明溱

訴訟代理人　郭家綺

參　加　人　林緯祥

上列當事人間巷道爭議事件，原告不服內政部中華民國110年5月24日台內訴字第1100026382號訴願決定，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

壹、程序方面

本件原告經合法通知，無正當理由而未於言詞辯論期日到場，核無行政訴訟法第218條準用民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依到場被告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

原告為南投縣○○鎮○○段○○○○○○○○○號土地之共有人，因訴外人東宏工程顧問有限公司（下稱東宏公司）受參加人林緯祥委託，於民國110年2月2日向被告申請認定廣明段866、867-1、868、869地號等4筆土地為現有巷道並指定建築線。被告於110年2月20日辦理現場會勘後，以110年3月8日府建管字第11000517891號公告（下稱原處分）認定洞角

巷（下稱系爭巷道）所經866、867、867-1、868、869地號等5筆部分土地（下稱系爭土地），屬南投縣建築管理自治條例第16條第1項第2款及第4款規定所稱之現有巷道並指定建築線。原告不服，提起訴願，經內政部以110年5月24日台內訴字第1100026382號訴願決定（下稱訴願決定）駁回。原告仍不服，於是向本院提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.原處分中有記載附件，然該附件未一併送達原告，則原處分即係不完整之處分，應屬無效。

2.既成道路成立公用地役關係，首須為不特定公眾通行所必須，然系爭巷道都是當地人在使用，且該巷道很多地方都是私有地，尚有許多爭議，被告急於公告認定，不無疑問。

3.集集對岸農場之開發者為廣明段867-1地號的新所有人，其於本件認定現有巷道並指定建築線成立後，欲興建新的道路和橋樑，惟：⑴造橋的位置正好是兩條清水溪交會出口，如溪水氾濫將上游石頭沖刷而下堵住河道，將無法保障下游民眾之生命財產安全。⑵現在已有橋樑可供通行，且距造橋位置不到100公尺，如以政府經費造橋，豈非浪費公帑。⑶集集對岸農場之開發者買受廣明段867-1地號土地時保證不會做污染投資，然不久後卻開始製造空氣汙染，經檢舉抗議後方停止行為。

4.本件現有路況已夠使用，原處分認定現有巷道並指定建築線對整條系爭巷道的住戶並無實益，惟一得利者僅為集集對岸農場之開發者等語。

㈡聲明：原處分及訴願決定均撤銷。

三、被告答辯要旨及聲明：

㈠答辯要旨：

1.系爭巷道已供公眾通行達20年以上，此有林務局農林航空測量所68年2月航空攝影航照圖可證，該巷道無礙公共安全、公共衛生、公共交通、市容觀瞻且公益上確有需要，現況亦已鋪設柏油路面；再依集集鎮公所110年4月28日集鎮工字第1100005064號函所示，該巷道為公所養護之道路；又廣明段868地號土地登記簿謄本之使用類別登記為交通用地，現況已供道路使用，故被告依南投縣建築管理自治條例第16條第1項第2款及第4款認定系爭土地為現有巷道，並無違誤。

2.本案系爭巷道為集集鎮洞角巷25、25-1、26、26-1、27-1及29-5號等6戶建築物主要出入之巷道，依集集鎮戶政事務所110年4月28日集戶字第1100000745號函可知，其中25號（設籍2戶）、25-1號（設籍2戶）、26號（設籍4戶）及26-1號（設籍1戶）共9戶門牌編釘日期已逾20年，與南投縣建築管理自治條例第16條第1項第3款規定相符。

3.依南投縣建築管理自治條例第17條第1項第1款規定，本案系爭巷道係屬長度超過80公尺雙向通行之道路，且經被告110年2月20日現場勘查確認屬實，又該巷道現況寬度約4~5.2公尺，以該巷道中心線為準，兩旁均等退讓指定建築線，故本案建築線之指定現有巷道中心線退縮3公尺為建築線以達合計6公尺寬度，並無違誤。

4.原告主張均非可採：

⑴被告於110年2月2日收受訴外人東宏公司申請認定現有巷道併指定建築線，嗣以110年2月5日府建管字第1100033259號函知會各相關人於110年2月20日辦理現場會勘，會勘當日有多位相關人到場，且於現場說明多時。原處分公告前除原告外其餘土地所有權人均無異議，亦無收受書面陳

情意見之紀錄，故本件依據行政程序法規定作成原處分並張貼於被告之公告欄、集集鎮公所及廣明里辦公室，再以副本抄送系爭巷道行經之土地所有權人，至於附件部分僅正本收文者才有，係為提供副本收文者得於上開公告地點閱覽，並已於原處分內敘明。被告均依相關程序規定辦理，並無違誤。

㈡司法院釋字第400號解釋係針對既成道路認定之所為，與南投縣建築管理自治條例中所稱之現有巷道實屬有別，被告僅依上開條例就現有巷道予以認定，並無不合。

㈢本件係訴外人東宏公司因廣明段867地號土地建築需要，於110年2月2日向被告提出申請認定現有巷道併指定建築線，被告依南投縣建築管理自治條例規定認定現有巷道已如前述，與原告所稱集集對岸農場想要造路、造橋，恐有大水危害、浪費公帑及環境污染云云，並無關聯等語。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、參加人陳述要旨及聲明：

㈠陳述要旨：

參加人係委託訴外人東宏公司申請認定現有巷道及指定建築線，而系爭土地現況已經是巷道，被告所為原處分並無違誤。另參加人所有的土地為丁種建築用地，預計興建修車廠等語。

㈡聲明：駁回原告之訴。

五、爭點：

㈠被告以原處分公告認定系爭土地為現有巷道，其認事用法有無違誤？

㈡原告訴請撤銷訴願決定及原處分，是否有理由？

六、本院的判斷：

㈠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，並有廣明段869地號土地地籍圖謄本（本院卷第33頁）、非都市○○○○巷道指定建築線申請書（本院卷第61頁）、110年2月20日會勘紀錄（本院卷第65-66頁）、原處分（本院卷第17-18頁）、訴願決定（本院卷第41-44頁）等件附卷可證，此部分事實應堪認定。

㈡應適用的法令：

1.建築法第42條規定：「建築基地與建築線應相連接，其接連部分之最小寬度，由直轄市、縣（市）主管建築機關統一規定。」第48條規定：「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。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.南投縣建築管理自治條例第8條第1項規定：「建築基地面臨計畫道路、廣場、市區道路○○路或合於本自治條例規定之現有巷道者，得申請指定建築線。」第16條第1項規定：「本自治條例所稱現有巷道，現況平均寬度應為2公尺以上，且路面應鋪築適當之硬鋪面，並符合下列情形之一者：一、供公眾通行，具有公用地役關係之巷道。二、供公眾通行20年以上，並經本府認定無礙公共安全、公共衛生、公共交通及市容觀瞻且公益上確有需要之巷道。……四、土地登記簿謄本之地目登記為道或使用地類別登記為道路用地。……。」第17條第1項第1款規定：「面臨現有巷道之基地，其建築

線之指定，應依下列規定辦理：一、巷道為單向出口長度在40公尺以下，雙向出口在80公尺以下，寬度不足4公尺者，以該巷道中心線為準，兩旁均等退讓，以合計達到4公尺寬度之邊界線作為建築線；巷道長度超過上開規定者，兩旁亦應均等退讓，以合計達到6公尺寬度之邊界線作為建築線；……。」

㈢被告以原處分公告認定系爭巷道經過之廣明段866、867、867-1、868、869地號之部分土地（詳如本院卷第71頁現況測量圖所示）為南投縣建築管理自治條例第16條第1項第2款及第4款之現有巷道，並無違誤：

1.依前揭南投縣建築管理自治條例第16條第1項第1款規定，可知「供公眾通行，具有公用地役關係之巷道」固為該條所指「現有巷道」類型之一，但符合該條其餘各款「現有巷道」之要件者，即得申請指定（示）建築線。本件被告係依據南投縣建築管理自治條例第16條第1項第2款及第4款規定，認定系爭巷道為現有巷道，而非依第1款「供公眾通行，具有公用地役關係之巷道」為認定，自無庸符合司法院釋字第400號解釋對於公用地役關係之要件，而該條例第2款之現有巷道，其要件為「平均寬度2公尺以上、鋪有適當硬鋪面，供公眾通行20年以上，經被告認定無礙公共安全、公共衛生、公共交通及市容觀瞻且公益上確有需要」；至同條例第4款之要件則為「平均寬度2公尺以上、鋪有適當硬鋪面，且土地登記簿謄本之地目登記為道或使用地類別登記為道路用地。」

2.經查，本件系爭巷道為南投縣集集鎮之洞角巷，其西南聯通投54線、東北聯通至頭埤巷（訴願卷第40-41頁），該巷道於68年間即已存在，此有林務局農林航空測量所68年航照圖

在卷（本院卷第75頁）可稽，又據南投縣集集鎮戶政事務所110年4月28日集戶字第1100000745號函暨所附設籍資料（本院卷第79-87頁）可知該巷道早於55年時即有門牌編釘，足證系爭巷道業已供住戶及不特定民眾通行達20年以上。又系爭巷道寬約4.0公尺至5.2公尺，其上並鋪有柏油路面，此有被告110年2月20日會勘紀錄（本院卷第65-66頁）、現況測量圖暨取景照片（本院卷第71頁）可證，是以系爭巷道平均寬度已達2公尺以上，並鋪有適當之硬路面，故被告審酌系爭巷道供住戶及不特定公眾聯通之用達20年以上，無礙公共安全、公共衛生、公共交通及市容觀瞻，且公益上確有需要，乃依南投縣建築管理自治條例第16條第1項第2款規定認定系爭土地為現有巷道，實屬適法有據。又系爭巷道主要坐落於廣明段868地號土地上，該土地所有人為集集鎮公所，其土地登記使用類別為交通用地，為兩造所不爭執，則被告另認定其中廣明段868地號土地為同條項第4款之現有巷道，經核亦無違誤。

㈣原告雖以前詞主張原處分違法，惟查：

1.按行政程序法第111條規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：一、不能由書面處分中得知處分機關者。二、應以證書方式作成而未給予證書者。三、內容對任何人均屬不能實現者。四、所要求或許可之行為構成犯罪者。五、內容違背公共秩序、善良風俗者。六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」其中第1款至第6款為例示規定，第7款「其他具有重大明顯之瑕疵者」則用以補充前6款未及涵蓋無效情形之概括規定。所謂無效之行政處分，係指行政行為雖有行政處分之形式，但其內容具有明顯、嚴重瑕疵而自始、當

然、確定不生效力。基於維護法律安定性、公益性，學說及各國立法例皆認為行政處分是否無效，除法律定有明文之情形外，宜從嚴認定，兼採「明顯瑕疵說」與「重大瑕疵說」作為認定標準之理論基礎。行政處分是否具有重大明顯瑕疵，非依當事人之主觀見解，或依受法律專業訓練者之認識能力判斷，而係依一般具有合理判斷能力者之認識能力決定之，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準。

2.原處分公告中固含有附件「建築線指定成果圖」（即現況測量圖），惟原處分中亦載明：「公告事項：……二、公告地點：本府公告欄、集集鎮公所及廣明里辦公處，建築線指定成果圖可至本府、集集鎮公所及廣明里辦公處閱覽。三、副本抄送本案現有巷道行經之土地所有權人知照。……。」從而，原處分已敘明送達土地所有人者為公告之副本，而公告中之附件「建築線指定成果圖」可至南投縣政府、集集鎮公所及廣明里辦公處閱覽。是以，被告雖未將原處分之附件一併送達原告，然被告亦已敘明可供閱覽附件之處所，此或對原告有不便之處，然非屬上開行政程序法第111條各款所定行政處分無效之情事，故原告主張容有誤會。

3.至於原告主張集集對岸農場之開發者，即廣明段867-1地號之土地所有人想要造路、造橋，恐有大水危害、浪費公帑及環境污染乙節。經查，本件係因廣明段867地號土地之所有人即參加人林緯祥，欲於其土地上興建修車廠遂委託訴外人東宏公司向被告申請認定現有巷道併指定建築線，則原告上開主張與本件應無關聯；又廣明段867-1地號土地所有人之開發行為是否會造成原告所稱之危害，亦非本件之審查範圍，故原告前述主張均非可採。

㈤綜上所述，原處分依南投縣建築管理自治條例第16條第1項第2款及第4款規定認定系爭巷道經過之廣明段866、867、867-1、868、869地號之部分土地為現有巷道，經核並無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原告訴請撤銷，為無理由。

㈥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，併此敘明。

七、結論：原告之訴為無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　30　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法官　陳　文　燦

法　官　張　升　星

法　官　楊　嵎　琇

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
（一）符合右列情形	1.上訴人或其法定代理人具備律師資

之一者，得不委任律師為訴訟代理人	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　　110　　年　　11　　月　　30　　日

書記官　莊　啓　明