

訴願人：○○○

原處分機關：新竹縣五峰鄉公所

代表人：葛忠義

地址：新竹縣五峰鄉大隘村 6 鄰 95 號

訴願人因請求廢止公用地役關係事件，不服原處分機關 109 年 4 月 1 日五鄉建設字第 1093300141 號函，提起訴願一案，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、緣訴願人所有新竹縣五峰鄉○○段○○地號土地(以下簡稱系爭土地)，經原處分機關依據司法院 85 年 4 月 12 日釋字第 400 號解釋，以 106 年 3 月 17 日五鄉建設字第 1060050854 號公告(以下簡稱系爭公告)，認定包含系爭土地上之產業道路在內，即竹林村辦公處起至翡述景園前為止(以下簡稱系爭道路)，符合公用地役關係之既成道路要件，嗣經訴願人於 108 年 8 月 5 日以存證信函請原處分機關廢止系爭公告，惟原處分機關已逾訴願法第 2 條第 2 項規定之 2 個月法定期間，仍未就訴願人請求事項為具體之表示，訴願人不服遂於 108 年 10 月 24 日向本府提起本件訴願，案經本府訴願審議委員會 109 年 1 月 15 日訴願決議(案號:1090115-9)，主文為原處分機關應於決定書送達之次日起 60 日內作成具體處分，後經原處分機關以旨揭函文回覆維持原系爭公告，訴願人不服遂於 109 年 4 月 27 日向本府提起本件訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府，茲摘敘訴辯意旨如次。

二、訴願意旨略謂：

(一)系爭土地為山坡地，山上僅有特定向地主承租土地之露營業者使用，系爭道路尚非可通行他處之道路，故並非供不特定公眾通行

所必要，自不符合既成道路成立之要件。

- (二)原處分機關 106 年 7 月 20 日五鄉建設字第 1060052205 號函通知訴願人，其中說明三略為：「…惟案刻正由臺灣新竹地方法院檢察署 106 年度偵字第 5857 號案偵辦中，俟案偵結後即行辦理既成道路廢止之公告。」前述訴願人與露營業者之刑事案件，及相同業者再次提告之刑事案件(108 年度偵字第 4773 號)，皆由臺灣新竹地方檢察署以不起訴確定，故請原處分機關依 106 年 7 月 20 日五鄉建設字第 1060052205 號函意旨，將系爭道路認定為既成道路之行政處分廢止。

三、答辯意旨略謂：

- (一)本案系爭土地屬非都市計畫內山坡地，系爭道路為人民私設道路供自己通行，同時供公眾通行之山坡地產業道路，原處分機關於 106 年 5 月 22 日至系爭土地會勘，認該系爭道路於 83 年間即已開闢，長久以來供該處居民或不特定之遊客所通行，土地所有權人於公眾通行之初，並無阻止之情事等，與既成道路之要件並無違誤。
- (二)原處分機關於 109 年 3 月 10 日至現場會勘，系爭道路通往周邊土地、農地等使用情形，確有許多以農耕維生之農戶，全然依靠該道路生活起居通行對外聯絡，並供生產之農業經濟作物運送下山，以及不特定遊客公眾往來通行，有高度社會經濟效益，且該系爭道路尚無因地理環境或人文狀況改變，喪失其原有功能，或已無繼續供公眾通行之必要，故依法不予廢止。
- (三)有關申請非都市土地具公用地役關係之既成道路，其申請需知 5「農路及產業道路屬供特定產業之通行道路，不屬於既成道路認定範圍。」係針對土地所有權人提出申請所為之規範，並非限制原處分機關就既成道路之認定。

理 由

- 一、按「本自治條例所稱主管機關為新竹縣政府。本自治條例所稱管理機關(單位)為新竹縣政府工務處(以下簡稱本府工務處)及各鄉(鎮、市)公所。」、「縣道及鄉道由本府工務處養護管理，並得委辦所

在地鄉(鎮、市)公所或委託其他機關(構)及團體辦理。市區道路、產業道路及村里道路由所在地鄉(鎮、市)公所養護管理。」為新竹縣道路管理自治條例第3條及第5條第1項、第2項所明定。次按司法院85年4月12日釋字第400號解釋理由意旨略為：「……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。……至於因地理環境或人文狀況改變，既成道路喪失其原有功能者，則應隨時檢討並予廢止。」

二、再按最高行政法院104年度判字第250號判決要旨略為：「所謂行政處分，是指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。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，並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，以及人民通行自由之保障，利害關係人有申請認定之權。因此，主管機關依實際情況所為認定，係屬確認之行政處分。」及最高行政法院106年度判字第2號判決要旨略為：「按公用地役權並非法令明文規定之權利，乃相沿成習依慣例所形成之一種公法上之關係，經由行政法院判例及司法院解釋之承認而加以確認，準此，主管機關對於既成道路之認定，乃對於過去已發生之事實加以確認之確認處分，並非變更土地之現存權利義務狀態，創設新的法律關係之下命或形成處分。」

三、查系爭道路為人民私設道路供自己通行，同時供公眾通行之山坡地產業道路，依新竹縣道路管理自治條例第5條第2項為原處分機關所養護管理，原處分機關參照司法院85年4月12日釋字第400號解釋意旨，以系爭公告認定系爭道路符合公用地役關係之既成道路要件，依據上述最高法院判決意旨，該系爭公告係屬確認處分。次查本案訴願人以108年8月5日存證信函請原處分機關廢止系爭公告，原處分機關未為准駁之表示，遂訴願人於108年10月24日向

本府提起廢止系爭公告之訴願，案經本府訴願審議委員會 109 年 1 月 15 日訴願決議(案號:1090115-9)，主文為原處分機關應於決定書送達之次日起 60 日內作成具體處分，嗣經原處分機關以旨揭函文回覆維持原系爭公告，訴願人不服於 109 年 4 月 27 日向本府提起本件訴願，於此程序上並無不合。

- 四、末按最高行政法院106年度判字第2號判決要旨，可知公用地役權並非法令明文規定之權利，乃相沿成習依慣例所形成之一種公法上之關係，主管機關對於既成道路之認定，乃對於過去已發生之事實加以確認，以及最高行政法院108年度判字第387號判決，其內容略為：「…按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…經行政機關認定具公用地役關係之現有巷道，並非一成不變，如因地理環境或人文狀況改變，喪失其原有功能；或已無繼續供公眾通行之必要時，參之司法院釋字第400號、第255號解釋意旨，主管機關自得依職權或依申請廢止之，方符合憲法保障人民財產權之意旨。至有無繼續供公眾通行之必要，應求土地所有權、當地居民通行權及公眾通行之社會功能需求三方衡平，此乃客觀之事項，與主觀認知無涉。…」卷查原處分機關前於106年5月22日至現場會勘，其紀錄記載略為：「…1、自竹林村辦公處起至翡述景園前為止，應屬不特定公眾通行之道路。2、民國83年已開闢之道路。…」，後於109年3月10日至現場勘查，經原處分機關查明系爭道路通往周邊土地、農地等使用情形，確有許多以農耕維生之農戶或是農場及竹林村一鄰的部分住戶，全然依靠該道路生活起居通行對外聯絡，並供生產之農業經濟作物運送下山，以及不特定遊客公眾往來通行，有高度社會經濟效益，參照司法院85年4月12日釋字第400號解釋理由意旨，及最高行政法院108年度判字第387號判決要旨，原處分機關依職權判斷該系爭道路尚無因地理環境或人文狀況改變，喪失其原有功能，或已無繼續供公眾通行之必要，與法並無不符。綜上所述，原處分機關以系爭道路供公眾通行已達20年具有公用地役關係，以首揭號函維持系爭公告，洵無違誤，應予維持。至於兩造其餘攻擊防禦方法，核與本件訴願結果不生影響，自無一一審酌，併此敘

明。

五、綜上論結，本件訴願無理由，爰依訴願法第 79 條第 1 項規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員	陳季媛(請假)
委員	靳邦忠(代理)
委員	彭亭燕
委員	陳恩民
委員	唐琪瑤
委員	李家豪
委員	詹秀連
委員	梁淑惠

中 華 民 國 109 年 7 月 22 日

如對本決定不服者，得於決定書送達之次日起 2 個月內向臺北高等行政法院提起行政訴訟。【臺北高等行政法院地址：(11158) 臺北市士林區福國路 101 號】