高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
112年度訴字第196號

原　　告　柯相遠
　　趙香蘭
被　　告　高雄市大樹區公所

代　表　人　楊明融
訴訟代理人　李佩真
　　劉至皓
　　陳慧怡

上列當事人間請求回復原狀事件，原告不服高雄市政府中華民國112年2月16日高市府法訴字第1123010400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、訴訟費用原告負擔。

理　由

一、爭訟概要：

緣原告為坐落○○市○○區○○段（下稱水安段）1022地號土地（下稱系爭土地）所有人，而訴外人謝和順為水安段1011地號土地所有人、水安段1012、1012-1、1012-2地號土地為國有土地，財政部國有財產署（下稱國產署）則為管理機關，並與系爭土地為相鄰關係，又原告同時為水安段1012-2地號土地之承租人。原告主張被告於民國99年度辦理「大樹鄉水安段1011地號農路改善工程」（下稱系爭工程）時，為銜接水安段1011地號對外道路，在未經國產署同意，即將水安段1012地號土地墊高約30公分、寬約430公分、長約760公分之水泥路面（下稱系爭墊高路面），致使水安段1011地號內部之雨廢水皆流入處於低勢之系爭土地及承租地水安段1012-2地號土地，造成原告損害並影響系爭土地及承租地之排

水及通行安全，而分別向臺灣橋頭地方法院（下稱橋頭地院）提起回復原狀之民事訴訟及向高雄市政府提起訴願。嗣經高雄市政府112年2月16日高市府法訴字第0000000000號訴願決定不受理、橋頭地院112年5月3日111年度橋簡字第962號裁定以原告主張係屬公法上爭議而移送本院審理。

二、原告主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.被告前區長陳振坤曾於110年8月20日協調會承認，水安段1012地號國有地墊高路面是為銜接同段1011地號農路，此顯為行政不中立之違法事實。就因系爭墊高路面造成下雨或颱風時，同段1011地號農田（種植鳳梨）之雨廢水都灌入原告所有系爭土地（種植太空包香菇）及同段1012-2地號承租地及1012地號農產運銷公共通行道路，造成農地積水氾濫、農作物損害、農產運銷車也無法通行，侵害原告權益甚鉅。

2.被告主張系爭墊高路面是為「公用之需」，然其顯誤解公用之需真意。因本件公用之需排水範圍，是原告承租地及水安段1012地號範圍。然經原告不斷陳情、檢舉，被告仍置之不理，並告知原告需自行解決問題，與其無關，頗為不負責任。縱經各單位會勘後，建請被告調整路面高程，被告仍不理會及不作為。

㈡聲明：被告將系爭墊高路面整平回復原狀。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

原告請求將系爭墊高路面剷平回復原狀，非屬行政訴訟法第5條得依法申請案件，也非可請求被告作成一行政處分，而係請求被告為事實行為。然水安段1012地號土地管理機關為國產署，剷平與否涉及國產署之管理權，為私權爭執，應由原告與國產署協調或提起民事訴訟。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

㈠本件審理之範圍：

本件原告起訴時，第2項訴之聲明為「訴請被告應依農業用地作農業設施之法令規範，撤銷廢止水安段1011地號占用國有地興建的水泥牆與水泥牆下方洞口及水泥牆上密閉鐵皮牆之容許使用同意書。」（本院卷第164頁）嗣於113年4月23日本院準備程序庭中表示，訴外人謝和順已自行拆除，故只剩馬路墊高的部分等語（本院卷第172頁）。是以，本件僅就原告原訴之聲明第1項「被告將水安段1012地號既有公共通行道路局部墊高銜接同段1011地號農路之路面整平回復原狀。」為審理範圍，合先敘明。

㈡原告不具備公法上結果除去請求權要件，其請求顯無理由：

1.按原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之，行政訴訟法第107條第3項定有明文。又人民之財產權應予保障，憲法第15條定有明文。憲法所保障之人民基本權利，具有防禦權功能，人民於其基本權利受到國家侵害時，得請求國家排除侵害行為。國家之侵害行為如屬負擔行政處分，受害人民得主張該行政處分違法，損害其權益，依行政訴訟法第4條規定提起撤銷訴訟，以排除該侵害行為。國家之侵害行為如屬行政事實行為，此項侵害事實即屬行政訴訟法第8條第1項所稱之「公法上原因」，受害人民得主張該行政事實行為違法，損害其權益，依行政訴訟法第8條第1項規定提起一般給付訴訟，請求行政機關作成行政處分以外之其他非財產上給付，以排除該侵害行為（最高行政法院99年度3月第1次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。準此，人民因國家違法行政行為所造成之結果，自得依前述說明，選擇不同之訴訟類型請求行政法院判決予以除去，以回復未受侵害前之狀態，此即公法上結果除去請求權，而公法上結果除去請求權可作為公法上一般給付訴訟之請求權，自以人民權益之侵害係因違法的行政事實行為直接造成為前提要件（最高行政法院109年度上字第900號判決意

旨參照），故倘若人民權益並非因違法的行政事實行為所直接造成，即與公法上結果除去請求權要件不符。

2.○○市區道路條例第2條第2款規定，市區道路，指○○市○○○○區域以內，都市計畫區域以外所有道路。同條例第5條規定，市區道路之修築、改善及養護，○○縣○區內者，得由各有關鄉（鎮、市）公所辦理之。是以，於都市計畫區域以外之道路○○市區道路，在縣轄區內者，得由各有關鄉公所辦理修築、改善及養護，故改制前被告於99年為系爭工程修築之主管機關，並非無據。嗣高雄縣於99年12月25日升格為直轄市，因○○市○○○○○○區道路管理自治條例，並於第2條第3項第1款規定：「主管機關與本府各目的事業主管機關之權責劃分如下：一、主管機關：非屬各目的事業主管機關權責範○○市區道路管理。但6公尺以下道路路面之改善及養護，由各區公所執行之。……」可見高雄縣於升格直轄市後，仍將○○市區道路路面在6公尺以下之改善及養護等權限委由各區公所執行。

3.經查，被告於縣市合併前，於99年時應當地居民之要求，為公眾通行所需，於水安段1012地號上部分舖設長約25公尺平均寬約3公尺之水泥混凝土路面，有系爭工程竣工圖可稽（本院卷第198頁），核係其職權行為，合乎供公用通行使用之公共利益，非屬違法之事實行為，原告自有容忍之義務，況原告亦非水安段1012地號土地所有人，尚不得以被告非經水安段1012地號土地所有人同意，即逕謂舖設水泥路面之事實行為係屬違法，而依此主張因被告鋪設水泥混凝土路面有墊高路面違法為由，取得除去違法結果之回復原狀請求權。則原告依公法上結果除去請求權訴請被告剷除系爭墊高路面，為無理由，不應准許。

4.至原告主張因系爭墊高路面，颱風或豪大雨來襲時，頻遭受水患，平日亦影響其通行安全。其中，排水部分，實屬原告與鄰地所有人間，民法相鄰關係之自然流水之排水權

及承水義務之民事爭執(民法第775條第1項參照)。另原告並非系爭水泥路面道路所在土地所有人，僅為一般用路人，其對系爭水泥路面道路之使用，僅具反射利益，不存在任何權利或法律上利益，縱令系爭水泥路面的鋪設，未使其獲有通行之便利，亦難謂有損害原告之權利或法律上利益，更與公法上結果除去請求權之要件未合。是依原告起訴所主張之事實，明顯與公法上結果除去請求權之要件不符，其訴顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回。

五、結論：本件原告之訴顯無理由，爰依行政訴訟法第107條第3項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　11　　日

審判長法　官　林　彥　君

法　官　廖　建　彥

法　官　黃　堯　讚

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；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（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定

師為訴訟代理人	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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、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　　113　　年　　12　　月　　16　　日

書記官　林　映　君