高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
113年度訴字第357號

原　　告　王長義
被　　告　臺南市政府工務局

代　表　人　陳世仁
訴訟代理人　翁順衍
　　李芸穎
被　　告　臺南市政府東區區公所

代　表　人　黃炳元
訴訟代理人　黃啟勝

上列當事人間臺南市市區道路管理自治條例事件，原告提起行政訴訟，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

一、事實概要：緣原告於民國113年6月間向總統府及臺南市政府陳情，略稱其所有房屋（門牌號碼：臺南市東區裕農路668巷35弄46之20號）前面之臺南市東區裕農路668巷35弄46之13至23號巷弄（下稱系爭巷弄），因有業者經營販售耐火工業材料致地面遭受污染，希望刨除現有連鎖磚路面改鋪設柏油路面，經分別層轉被告臺南市政府工務局（下稱工務局）及臺南市政府東區區公所（下稱區公所）續辦。嗣依被告工務局函詢，由臺南市政府都市發展局以113年7月3日南市都管字第1130942822號函復系爭巷弄並無指定建築線認定其為現有巷道紀錄，被告區公所乃於113年7月19日辦理現場會勘，並以113年8月2日南東經字第1130605583號函檢附會勘紀錄予原告。被告工務局則以113年8月2日南市工養一第113

1063613號函復原告略以：系爭巷弄為私設通路，非其改善及維護範圍，另經現場勘查，系爭巷弄路面狀況良好勘用，倘有土地遭污染情形，建請逕向主管機關陳情。原告不服，遂提起本件一般給付訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

系爭巷弄46之19號業者於自家住宅經銷有毒之含重金屬奈米耐火材料，20年來因車輛進出系爭巷弄載送貨物，將車輛停放在系爭巷弄內，造成系爭巷弄及鄰近道路地面受污染。雖該業者已經遷離，然系爭巷弄100公尺內之連鎖磚路面，包括巷底公共停車場迴車道及系爭巷弄46之19號房屋後面巷子約30公尺巷道，均已受污染，影響附近居民之健康，被告工務局、區公所卻毫不作為，未能體恤居民訴求，故提起一般給付之訴。

(二)聲明：

請求被告將系爭巷弄、巷底公共停車場迴車道及系爭巷弄46之19號業者後面巷子約30公尺巷道之連鎖磚路面刨除重新鋪設柏油路面。

三、被告工務局答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

系爭巷弄為私人所有之私設通路，並非現有巷道，亦無公用地役關係存在。系爭巷弄土地既未經過徵收程序，非屬都市計畫道路或成立公用地役關係，被告並無在該私設巷弄修築道路之權能。原告陳情系爭巷弄重新鋪設柏油一事，被告於113年8月2日函復原告之內容，係將系爭巷弄之屬性及無權加以修築、改善及養護等情通知原告，其並無對外發生法律效果，自亦未對原告之權利或法律上利益產生影響，該函文僅屬事實之通知，且因原告無任何公法上之請求權，其提起一般給付訴訟，於法無據。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、被告區公所答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

系爭巷弄為私設通路，不具公眾通行性質，非屬市區道路條例第2條及臺南市市區道路管理自治條例所稱之市區道路，被告並無管理及養護權限，原告請求被告於系爭巷弄重新鋪設柏油，顯無理由。

(二)聲明：原告之訴駁回。

五、爭點：原告得否依行政訴訟法第8條第1項提起一般給付訴訟，請求被告就系爭巷弄、巷底公共停車場迴車道及系爭巷弄46之19號房屋後面巷子約30公尺之巷道刨除現有路面，重新鋪設柏油路？

六、本院之判斷：

(一)前提事實：

事實概要欄所載事實，有原告113年6月24日、26日及同年7月20日陳情書（第143-147頁、第176-182頁、第166-168頁）、臺南市政府都市發展局113年7月3日南市都管字第0000000000號函（第183頁）、被告工務局113年8月2日南市工養一第1131063613號函（第93頁）、被告區公所113年8月2日南東經字第0000000000號函（第95頁）附113年7月19日會勘紀錄（第95-100頁）附本院卷可查。

(二)行政訴訟法第107條第3項規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……二、依其所訴之事實，在法律上顯無理由。」依其立法理由可知，原告之訴依其所訴事實，若無證據尚待調查審認，亦無法律上問題待釐清，在法律上顯然不能獲得勝訴判決，即足以判斷在法律上顯無理由者，依其情形倘無從補正，為節省司法資源及當事人往返法院之勞費，以符合訴訟經濟原則，行政法院得不經言詞辯論程序，逕以判決駁回之。

(三)行政訴訟法第8條第1項規定：「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生

之給付，亦同。」同法第5條第1項規定：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」又人民請求國家為一定之行為，必須以人民對國家享有公法上之請求權（主觀公權利）為前提，始得為之。另國家應為之行為，如屬行政處分者，係依行政訴訟法第5條之規定，提起課予義務訴訟；如屬行政處分以外之法律行為或事實行為者，則應依行政訴訟法第8條規定提起一般給付訴訟。惟人民提起一般給付訴訟，必須實體行政法上賦予人民得請求行政機關給付，或基於已發生之權利義務關係對行政機關享有為特定事實行為之請求權，行政機關未履行其義務，始得提起此類型行政訴訟以資救濟。是以，人民請求行政機關為行政處分以外之法律行為或一定之事實行為，如欠缺公法上之請求權基礎，行政機關本不負有依其請求為給付之義務，基於依法行政原則，行政法院即不能判命應依人民請求而為給付。再者，人民對行政機關職務之執行，如僅是享有反射利益，則人民並無公法上之請求權存在。而人民對行政機關是否有公法上之請求權存在，依司法院釋字第469號解釋意旨之保護規範理論，如法律僅係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，應就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，倘無保障特定人之意旨時，人民自無請求行政機關為一定行政行為之公法上請求權存在。

(四)原告並無請求被告刨除現有路面，重新鋪設柏油之公法上請求權：

1、應適用的法令：

(1)市區道路條例

①第1條：「市區道路之修築、改善、養護、使用、管理及經費籌措，依本條例之規定，本條例未規定者，適用其他法律。」

②第2條：「市區道路，指下列規定而言：一、都市計畫區域內所有道路。二、○○市○○○○區域以內，都市計畫區域以外所有道路。三、中央主管機關核定人口集居區域內所有道路。」

③第6條：「（第1項）市區道路之修築，其系統及寬度，應依照都市計劃之規定辦理……參酌當地實際需要及可能發展，擬訂道路系統圖，並註明寬度，連同修築計劃，經報上級市區道路主管機關核定後，公布施行。（第2項）前項道路系統圖經核定公布施行後，建築主管機關應即規定建築物之境界線。」

④第10條：「修築市區道路所需土地，得依法徵收之。」

⑤第32條第2項：「直轄市或縣（市）政府所轄市區道路分工權責、設施維護、使用管制、障礙清理等管理事項之規定，由直轄市或縣（市）政府分別定之，並報內政部備查。」

(2)臺南市市區道路管理自治條例

①第1條：「臺南市（以下簡稱本市）為明確釐定本市市區道路及其附屬設施分工權責、設施維護、使用管制等事項，特制定本自治條例。」

②第4條：「（第1項）本自治條例之主管機關為臺南市政府，各管理機關業務權責劃分如下：一、工務局：㈠市區道路之修築、改善、養護及挖掘等管理事項。……。（第2項）前項第1款、第2款業務，必要時得委任或委託區公所或其他機關辦理。」

(3)臺南市政府109年3月16日府工園一字第0000000000號公告：「主旨：公告委○○市○區公所辦理『臺南市市區道路管理自治條例』部分業務……。公告事項：一、自公告生效日起委○○市○區公所辦理「臺南市市區道路管理自治條例」部分業務如下：(一)本市東區、中西區、南區、北區、安平區及安南區等6區公所：1、轄內8公尺以下市區道路之修築、改善及養護。……。」

2、依臺南市市區道路管理自治條例第4條第1項第1款規定及上述臺南市政府109年3月16日公告，可知被告工務局就臺南市轄區8公尺以上市區道路之修築、改善及養護等事項為管理機關，被告區公所就轄內8公尺以下市區道路之修築、改善及養護等事項為管理機關。另依市區道路條例第2條第1款規定，所稱市區道路固包括都市計畫區域內「所有道路」，惟所謂所有道路，並非泛指任何通路，於都市計畫區域內而言，主要係指依法所闢築完成之計畫道路，而其用地之取得則得以徵收方式為之（最高行政法院111年度上字第320號判決）。經查，系爭巷弄為私設通路，並無指定建築線認定其為現有巷道紀錄，有臺南市政府都市發展局113年7月3日南市都管字第1130942822號函在卷（本院卷第183頁）為證。是以，系爭巷弄既非屬市區道路條例第2條第1款所稱之都市計畫區域內道路，亦非經認定之現有巷道，且非成立公用地役關係之既成道路，不具供公眾通行使用之性質，則被告就系爭巷弄並無修築、改善及養護之道路管理權限。況被告區公所於113年7月19日召開現勘會議，經調查意願結果，巷弄內住戶大多數均不同意刨除連鎖磚並重新鋪設柏油路面，此有現勘紀錄及調查意願表（本院卷第97-100頁）在卷為證。是原告請求被告刨除系爭巷弄之連鎖磚並重新鋪設柏油路面，係要求被告作成權限範圍以外之違法行為，並無此類公法上請求權存在，依其所訴之事實，在法律上顯無理由。

3、原告聲明請求刨除並重新鋪設柏油路面之範圍，除系爭巷弄外，尚包括巷底公共停車場迴車道及系爭巷弄46之19號房屋後面巷子約30公尺之巷道。惟原告提起一般給付訴訟，並未具體表明請求被告為前述給付，究享有何公法上原因，亦未陳明其公法上請求權之法律依據為何（參見本院卷第218、254頁準備程序筆錄）。又縱認此部分巷道性質上屬市區道路、現有巷道或成立公用地役關係之既成道路，被告為道路養護事項之主管機關，對於轄內道路固有依法鋪設柏油路面之權限，惟市區道路條例之立法目的，乃在規範市區道路之

修築、改善、養護、使用、管理及經費籌措等事項（該條例第1條規定參照），係就相關道路及其附屬工程修築及維護管理等公共利益事項內容為規範，其所生有利於人民之效果，僅屬反射利益。再者，綜合市區道路條例第2條、第6條第1項、第10條及第32條第2項等規定之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素予以判斷，上開規定無非係對市區道路之系統及寬度、設計原則等事項為規範，作為修築、改善及養護道路時之參考，並未對被告課予公法上義務。被告依上開規定修築、改善及養護道路，乃基於公眾利益所為，一般不特定之用路人利用被告所修築、改善及養護之道路通行，僅是反射利益，並無保障特定人之意旨，核無賦予其鄰近之土地所有人、居住者或通行者有請求刨除並重新鋪設柏油路面之公法上權利。是以，上開規定均不能作為原告享有請求被告就系爭巷弄、巷底公共停車場迴車道及系爭巷弄46之19號房屋後面巷子約30公尺之巷道，刨除並重新鋪設柏油路面之之公法上請求權依據。

(五)綜上所述，原告依行政訴訟法第8條第1項提起一般給付訴訟，並未主張以何法規為其公法上請求權之依據，復查無准許其請求之公法上請求權基礎，依其所訴之事實，在法律上顯無理由，且依其情形已無再闡明令其補正之實益，爰依行政訴訟法第107條第3項第2款不經言詞辯論，逕以判決駁回。本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併予敘明。

七、結論：原告之訴為顯無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　18　　日

審判長法官　孫　奇　芳

法官　曾　宏　揚

法官　林　韋　岑

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，得不委任律師為訴訟代理人	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　　114　　年　　11　　月　　19　　日

書記官　周　良　駿