

# 臺中高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭

113年度訴字第117號

原告 吳秀慧

被告 臺中市政府都市發展局

代表人 李正偉

訴訟代理人 陳冠如

張明弘

上列當事人間因建築法事件，原告不服臺中市政府中華民國113年3月6日府授法訴字第1130056520號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

## 主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

## 事實及理由

### 壹、程序事項：

原告起訴時狀載訴之聲明為：「一、訴願決定及被告民國112年8月1日中市都建字第0000000000號函（下稱被告112年8月1日函）和被告112年8月31日中市都工字第0000000000號函（下稱被告112年8月31日函）等均撤銷。二、請求被告對於原告於112年6月27日起至112年8月24日止多次之申請，應作成准予之行政處分有關108年中都建字第00079號（下稱系爭建照）建築物（下稱系爭建物）施工樣態缺失事項：(一)拆除有妨害無尾巷道之消防交通安全之屋簷障礙物。(二)拆除有涉嫌將會妨害原告的生活安全隱私之陽台和封閉窗戶開口等構造物。(三)拆除建築物有超過容許容積率之總樓地板面積之部分面積及違法之樓層高度和拆除建築物有超過建築法規定之屋頂突出物之部分面積，以維護巷道內居家安全和日照權利。三、請求被告應遵守行政程序法第42條第1項規定：『行政機關為瞭解事實真相，

01 得實施勘驗，勘驗時應通知當事人到場。』必須要會同原告共  
02 同勘驗，以查明系爭建物構造位置不符合其核准工程設計圖樣  
03 位置，亦其一處的陽台與窗戶開口設立位置不符合其容許位  
04 置。四、訴訟費用由被告負擔。」（見本院卷第11-12頁）。  
05 原告於113年8月13日準備程序，經本院闡明後，更正訴之聲明  
06 為：「一、訴願決定、被告112年8月1日函及被告112年8月31  
07 日函均撤銷。二、被告應依原告112年8月24日之申請，作成拆  
08 除系爭建物：(一)有妨害無尾巷道之消防交通安全之屋簷障礙物  
09 部分。(二)有妨害原告生活安全隱私疑慮之陽台和封閉窗戶開口  
10 等構造物部分。(三)系爭建物超過容許容積率之總樓地板面積之  
11 部分面積及違法之樓層高度部分。(四)系爭建物超過建築法規定  
12 之屋頂突出物之部分面積等建築樣態部分之行政處分。三、被  
13 告應依建築法第56條規定，會同原告共同勘驗系爭建物。四、  
14 訴訟費用由被告負擔。」（見本院卷第218-221頁），核其更  
15 正，係為使其聲明更加妥適、完整，先予敘明。

## 16 貳、實體事項：

### 17 □事實概要：

18 緣原告所有之○○市○區○○段五小段（下同）5-9地號土  
19 地（下稱系爭土地），緊鄰於訴外人馥澤實業有限公司（即  
20 起造人）領有系爭建照所坐落之3-5、5、5-12地號其中之5-  
21 12地號土地。原告於112年8月24日以系爭建物興建面積僅有  
22 90.64平方公尺，興建11層樓高，在7樓樓地板面積為96.68  
23 平方公尺，有頭重腳輕之危險、系爭建物高度31.68公尺有  
24 損害巷道之日照權、陽臺及開窗之規劃妨害原告日後居家安  
25 全與私密性，及巷道轉角附近第一樓層屋簷之興建有妨礙巷  
26 道之消防交通安全（下合稱系爭建築樣態）等事由，分別以  
27 1999陳情系統、損鄰陳情書及損鄰告發書等方式向被告陳  
28 情。案經被告先後以被告112年8月1日函復略以：「……說  
29 明……二、經查案址領有108中都建字第00079號建造執照，  
30 依建築法第34條……，是以行政技術分立，本案由開業建築  
31 師檢討並簽證負責，並應依都市計畫法及建築法等相關規定

01 辦理。」及被告112年8月31日函復略以：「……說明……  
02 二、經查所陳地點領有臺中市108中都建字第00079號建造執  
03 照，依照臺中市建築物施工管制辦法第35條規定……，該案  
04 已於111年11月21日申報屋頂版完成，並經本局備查在案，  
05 故依上開規定暫不予處理，建請洽相關專業公會出具損鄰鑑  
06 定報告，本局（營造施工科）再據以憑辦。」原告不服，提  
07 起訴願，訴願決定不受理，原告遂提起本件行政訴訟。

08 □原告主張及聲明：

09 (一)主張要旨：

10 1.原告以系爭土地土地登記謄本和地籍圖謄本等資料，證  
11 實與系爭建物坐落之5-12地號土地為相接鄰地，有地境  
12 界線分割，依保護規範理論及都市計画法及建築法的相  
13 關規範為法律利害關係人。由建築法第1條、第25條第1  
14 項及第97條規定可知，建造建築物應遵守相關建築規範  
15 之目的固在保護公共利益，惟亦在確保建築物安全以保  
16 護建築物使用人，並避免建築物發生不合建築規範之危  
17 險而危及鄰地住戶生命、身體及財產安全而有保護該特  
18 定範圍內人民之保護規範。系爭建物之系爭建築樣態違  
19 法興建在規劃的法定空地上，緊鄰系爭土地而涉及影響  
20 原告的生活隱私品質，系爭建物違法超過許可容積面  
21 積，所興建樓層高度有嚴重影響土地使用強度一事，致  
22 使有影響原告之生命財產安全及日照權利，違法興建屋  
23 簷一事，危及防火消防公共安全等，故原告有建築法上  
24 訴訟權能之存在，是為法律利害關係人之適格地位，針  
25 對被告否准原告所申請一事之原處分，得提起撤銷訴訟  
26 及課予義務訴訟。

27 2.被告未確實執行建築法第56條規定職權，亦有未依建築  
28 法第58條第4項及第6項等規定針對系爭建物有關違反建  
29 築法之系爭建築樣態，應作為而不作為之行政違失，損  
30 害原告有為法律所保護之權益，如隱私權生活品質、生  
31 命財產權及防火消防交通安全、日照權等權益。原告認

01 為其申請一事，有被告為實質上准駁之行政處分，致權  
02 利或法律上利益受損害，經訴願程序後，自得依行政訴  
03 訟法第5條第2項規定向行政法院提起請求被告應為行政  
04 處分或應為特別內容之行政處分之訴訟，爰於法定期間  
05 依法提起本件課予義務訴訟。

06 (二)聲明：

- 07 1. 訴願決定、被告112年8月1日函及被告112年8月31日函  
08 均撤銷
- 09 2. 被告應依原告112年8月24日之申請，作成拆除系爭建  
10 物：(1)有妨害無尾巷道之消防交通安全之屋簷障礙物部  
11 分。(2)有妨害原告生活安全隱私疑慮之陽台和封閉窗戶  
12 開口等構造物部分。(3)系爭建物超過容許容積率之總樓  
13 地板面積之部分面積及違法之樓層高度部分。(4)系爭建  
14 物超過建築法規定之屋頂突出物之部分面積等建築樣態  
15 部分之行政處分。
- 16 3. 被告應依建築法第56條規定，會同原告共同勘驗系爭建  
17 物。

18 □被告答辯及聲明：

19 (一)答辯要旨：

- 20 1. 原告於112年8月24日以損鄰告發書，及112年7月17、11  
21 日透過市長室及1999話務中心向被告陳情系爭建物之系  
22 爭建照有缺失樣態問題，被告以112年8月31日函及112  
23 年8月1日函所回復內容，僅係針對原告疑義回復意見及  
24 法令規定之觀念通知公文書，非為行政處分。
- 25 2. 系爭建物申請建造執照之設計圖說，其於一宗基地內申  
26 請一幢建物，緊接鄰地部分皆未開窗及設置陽台；且建  
27 築技術規則檢討內容部分，依建築法第34條規定係行政  
28 技術分立，其內容係由開業建築師檢討並簽證負責在  
29 案。系爭建物已於111年11月21日申報屋頂版勘驗在  
30 案，承、監造人依規申報歷次進度勘驗，並簽認按設計  
31 圖說施作，被告於使用執照審查階段依建築法第70條規

01 定派員確認現場與設計圖說相符並於文件齊備後始核發  
02 使用執照。另系爭建照第一次變更設計時容積率增加、  
03 第二次變更設計容積率減少、第三次變更設計容積率不  
04 變，故法令適用日係為第一次變更設計時之建造執照掛  
05 號日，即109年6月30日，爰不適用109年7月1日施行之  
06 建築技術規則設計施工編第39條之1規定。經查閱歷次  
07 建造執照申請及變更設計核准圖說，由建築師檢討符合  
08 容積率規定，並依建築法第34條規定，其內容由開業建  
09 築師檢討並簽證負責在案。系爭建物基地位於公告之地  
10 質敏感區內，於申請建造執照時檢附有被告107年12月1  
11 8日中市都建字第0000000000號函（社團法人臺中市土  
12 木技師公會107年12月6日107中土結發字第499-03號  
13 函）核定之地下水補注報告書，並由專業技師簽證負  
14 責。綜上所述，原告之訴為無理由。

15 (二)聲明：

16 原告之訴駁回。

17 □爭點：

18 (一)原告是否具有請求被告拆除系爭建物如聲明2.樣態之公法  
19 上請求權？

20 (二)原告是否具有請求被告會同原告共同勘驗系爭建物之公法  
21 上請求權？

22 □本院的判斷：

23 (一)事實概要記載之事實，有系爭土地地籍圖謄本（見本院卷  
24 第199頁）、系爭土地土地登記第一類謄本（見本院卷第1  
25 97頁）、3-5地號土地土地建物查詢資料（見本院卷第243  
26 頁）、5地號土地土地建物查詢資料（見本院卷第245  
27 頁）、5-12地號土地土地建物查詢資料（見本院卷第247  
28 頁）、系爭建照（見本院卷第133-155頁）、市長室交辦  
29 案件交辦單、1999話務中心案件交辦單（112年7月11日、  
30 7月17日陳情）（見本院卷第81、82頁）、原告112年7月1  
31 7日損鄰陳情書（見本院卷第83-86頁）、原告112年8月24

01 日損鄰告發書（一）（見訴願卷第1-4頁）、被告112年8  
02 月1日函（見本院卷第27頁）、112年8月31日函（見本院  
03 卷第29頁）、訴願決定（見本院卷第33-40頁）等證據可  
04 以證明。

05 (二)應適用的法令：

06 1.行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「原告之訴，有  
07 下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其  
08 情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……十、  
09 起訴不合程式或不備其他要件。」第5條第2項規定：  
10 「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁  
11 回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願  
12 程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或  
13 應為特定內容之行政處分之訴訟。」

14 2.建築法第9條規定：「本法所稱建造，係指左列行為：  
15 一、新建：為新建造之建築物或將原建築物全部拆除而  
16 重行建築者。二、增建：於原建築物增加其面積或高度  
17 者。但以過廊與原建築物連接者，應視為新建。三、改  
18 建：將建築物之一部分拆除，於原建築基地範圍內改  
19 造，而不增高或擴大面積者。四、修建：建築物之基  
20 礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架及屋頂，其中任何  
21 一種有過半之修理或變更者。」第56條規定：「（第1  
22 項）建築工程中必須勘驗部分，應由直轄市、縣（市）  
23 主管建築機關於核定建築計畫時，指定由承造人會同監  
24 造人按時申報後，方得繼續施工，主管建築機關得隨時  
25 勘驗之。（第2項）前項建築工程必須勘驗部分、勘驗  
26 項目、勘驗方式、勘驗紀錄保存年限、申報規定及起造  
27 人、承造人、監造人應配合事項，於建築管理規則中定  
28 之。」第58條規定：「建築物在施工中，直轄市、縣  
29 （市）（局）主管建築機關認有必要時，得隨時加以勘  
30 驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造人或起造  
31 人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強制拆除：

01 一、妨礙都市計畫者。二、妨礙區域計畫者。三、危害  
02 公共安全者。四、妨礙公共交通者。五、妨礙公共衛生  
03 者。六、主要構造或位置或高度或面積與核定工程圖樣  
04 及說明書不符者。七、違反本法其他規定或基於本法所  
05 發布之命令者。」

06 3.臺中市建築管理自治條例第30條規定：「（第1項）建  
07 築工程必須勘驗部分，應由承造人及其專任工程人員、  
08 會同監造人依下列施工階段辦理：一、放樣勘驗：建築  
09 物放樣後，挖掘基礎土方前。二、基礎勘驗：基礎土方  
10 挖掘後、澆置混凝土前；其為鋼筋混凝土構造者，配筋  
11 完畢，如有基樁者，基樁施工完成。三、鋼骨鋼筋勘  
12 驗：鋼筋混凝土、鋼骨鋼筋混凝土、鋼骨混凝土構造及  
13 加強磚造之各層樓板或屋頂配筋（骨）完畢後，澆置混  
14 凝土前；鋼骨構造、鋼骨結構組立完成作防火覆蓋前。  
15 四、屋架勘驗：屋架豎立後屋面施工前。五、現場構築  
16 式污水處理設施勘驗。（第2項）申報勘驗前，應由承  
17 造人及其專任工程人員先行查驗，並會同監造人查核簽  
18 章後，於該階段工程施工前送達都發局之次日起始得繼  
19 續施工。但有緊急施工之必要者，監造人或承造人得監  
20 督先行施工並於3日內報備。（第3項）依規定免由營造  
21 業承造及建築師監造之建築物、雜項工作物，由起造人  
22 自行依核定圖樣施工，得免申報勘驗。（第4項）第2項  
23 查驗應包括建築物位置相關事項、防空避難設備、配  
24 筋、騎樓及其標高、公共交通、衛生及安全措施。（第  
25 5項）放樣及基礎之勘驗，有關建築物之位置，臨接建  
26 築線部分，以都發局所定建築線為準，土地界址由土地  
27 所有權人申請地政機關鑑定之，地界未經鑑定致越界建  
28 築者，由起造人或承造人分別負其責任。（第6項）勘  
29 驗文件應與建築執照申請書件及工程圖說一併保存至該  
30 建築物拆除或滅失為止。（第7項）都發局得指定必須  
31 申報勘驗部分，並派員勘驗合格後，始得繼續施工；其

01 勘驗方式及勘驗項目由都發局另定之。（第8項）非供  
02 公眾使用建築物之施工勘驗簡化辦法，由本府另定  
03 之。」

04 (三)按「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁  
05 回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程  
06 序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為  
07 特定內容之行政處分之訴訟。」為行政訴訟法第5條第2項  
08 所明定。上開規定所稱「依法申請之案件」，係指法令有  
09 賦予人民請求主管機關作成行政處分或特定內容行政處分  
10 之公法上請求權。是人民依此規定提起課予義務訴訟，係  
11 以依其所主張之事實，法令上有賦予請求主管機關作成行  
12 政處分或特定內容行政處分之公法上請求權，經向主管機  
13 關申請遭駁回為要件。倘對非屬「依法申請之案件」提起  
14 課予義務訴訟，即屬不備起訴合法要件，且其情形無從補  
15 正，依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，應以裁定駁  
16 回之。又我國行政訴訟係以保障人民之主觀公權利為宗  
17 旨，個人是否具有公法上權利，則以保護規範理論為界定  
18 之基準。如法律已明確規定特定人得享有權利，或對符合  
19 法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為  
20 一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人利益，固  
21 無疑義；如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規  
22 定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效  
23 果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之  
24 意旨時，受該法律保護之人，亦具有公法上請求權（司法  
25 院釋字第469號解釋理由書參照）。是以，如法律規範之  
26 目的係在保障一般人之公共利益，且經綜合判斷結果亦不  
27 足以認為有保障特定人之意旨，即難認個人得主張有公法  
28 上請求權可資行使而屬依法申請之案件，自不得提起課予  
29 義務訴訟。如人民就其請求事項，依法並無申請權，則該  
30 機關所為函復，並未因此對外直接發生任何法律效果，故  
31 該函復性質上僅屬行政機關之單純事實敘述或理由說明，

01 並非行政處分，人民並不得據以提起撤銷訴訟或課予義務  
02 訴訟，否則其起訴即應認不備要件，而應依行政訴訟法第  
03 107條第1項第10款規定，以裁定駁回其訴（最高行政法院  
04 112年度抗字第39號、112年度抗字第352號裁定意旨參  
05 照）。

06 (四)本件原告並無請求被告拆除系爭建築樣態之公法上請求  
07 權：

08 1.按建築法第1條前段規定：「為實施建築管理，以維護  
09 公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻，特制  
10 定本法；……」及第58條規定：「建築物在施工中，直  
11 轄市、縣（市）（局）主管建築機關認有必要時，得隨  
12 時加以勘驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造  
13 人或起造人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強  
14 制拆除：一、妨礙都市計畫者。二、妨礙區域計畫者。  
15 三、危害公共安全者。四、妨礙公共交通者。五、妨礙  
16 公共衛生者。六、主要構造或位置或高度或面積與核定  
17 工程圖樣及說明書不符者。七、違反本法其他規定或基  
18 於本法所發布之命令者。」可知，其係針對應依建築法  
19 第9條申請建造行為者，在建築物施工中主管建築機關  
20 認有必要時，得隨時加以勘驗，發現有危害公共安全等  
21 情事之一者，應以書面通知承造人或起造人或監造人，  
22 勒令停工或修改；必要時，得強制拆除。再者，上述主  
23 管機關得命起造人或建造人停工、修改，甚或強制拆除  
24 之規定，係因建造（修建）中建築物，如已有妨礙都市  
25 計畫，危害公共安全、妨害公共交通、公共衛生等情  
26 節，建築管理主管機關未命其停工、修改、強制拆除，  
27 無從確保建築物符合都市計畫，且合於公共交通、衛生  
28 之需求及市容觀瞻，亦不利事後管理，故主管機關得隨  
29 時勘查，並於發現有違反情形，命其等停工、修改或強  
30 制拆除，乃為公共利益而設。至起造人違章情形，經停  
31 工或命拆除後，使建築物符合法令規定，交通因而暢

01 通、衛生因而改善或原屬私權爭執之占用土地、屋頂因  
02 而回復等有利於人民的效果，僅屬「反射利益」。則人  
03 民向主管機關陳情、檢舉建築物修建影響公安，僅使主  
04 管機關得以發動勘查並決定拆除與否之權限，非謂賦予  
05 人民有申請主管機關作成拆除決定之公法上權利，主管  
06 機關未依其陳情、檢舉而拆除違章建築，難謂其權利或  
07 法律上利益受有損害。主管機關是否作成拆除或限期改  
08 善處分，端視其調查證據之結果，民眾舉報僅係促使主  
09 管機關調查職權之啟動，上開法律並未授予舉報民眾有  
10 向主管機關為一定作為（拆除被舉報人之建物或限期改  
11 善處分）之請求權。依上開法律之整體結構、適用對  
12 象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，  
13 尚難謂有保障特定人之意旨，一般人民僅係藉由主管機  
14 關對於建築物管理維護享有事實作用之反射利益，無從  
15 依據前揭相關規定向主管機關提起應為行政處分或應為  
16 特定內容之行政處分之權利，當無由舉報民眾以保護規  
17 範理論而主張具有公法上請求權。

18 2.原告主張系爭建物有系爭建築樣態，所坐落土地緊鄰系  
19 爭土地，原告有建築法上訴訟權能存在，是為法律利害  
20 關係人之適格地位云云。經查，原告為系爭建物坐落土  
21 地之鄰地所有權人（見本院卷第197-199頁），系爭建  
22 物並領有系爭建照（見本院卷第133-136頁）。原告於1  
23 12年7月11、17日及8月24日分別以1999陳情系統、損鄰  
24 陳情書及損鄰告發書等方式向被告陳情系爭建物有系爭  
25 建築樣態（見本院卷第81-86頁、訴願卷第1-4頁）。案  
26 經被告先後以112年8月1日函及112年8月31日函回復原  
27 告，原告不服上開二函文，提起訴願，訴願決定不受理  
28 等情，已據兩造分別陳明在卷，且有系爭土地土地登記  
29 第一類謄本及地籍圖謄本（見本院卷第197-199頁）、  
30 系爭建照（見本院卷第133-155頁）、市長室交辦案件  
31 交辦單（見本院卷第81頁）、1999話務中心案件交辦單

01 (112年7月11日、7月17日陳情) (見本院卷第82  
02 頁)、原告112年7月17日損鄰陳情書(見本院卷第83-8  
03 6頁)、原告112年8月24日損鄰損害發書(一)(見訴  
04 願卷第1-4頁)、被告112年8月1日函(見本院卷第27  
05 頁)、112年8月31日函(見本院卷第29頁)、訴願決定  
06 (見本院卷第33-40頁)等在卷可稽,堪予認定。經本  
07 院於113年8月13日準備程序向原告闡明及確認原告訴之  
08 聲明第2項之請求權依據,原告主張依建築法第58條第3  
09 款規定請求拆除系爭建物之系爭建築樣態(見本院卷第  
10 219-220頁),此有本院113年8月13日準備程序筆錄  
11 (見本院卷第217-222頁)在卷可稽。惟依前開規定說  
12 明,建造中未符合都市計畫或影響公安、交通、衛生之  
13 建築,依現行建築法令,鄰人或利害關係人雖得檢舉、  
14 陳情,然前揭法令並無賦予人民直接請求被告作成拆除  
15 系爭建築處分之公法上請求權,亦未賦予原告有請求被  
16 告為特定作為之權利。是原告向被告陳情系爭建物有系  
17 爭建築樣態,妨礙消防交通安全、日後將會妨害原告生  
18 活安全、隱私權、日照權,請求被告依照建築法規對系  
19 爭建物進行查驗、停工及修正云云,原告舉報僅係促使  
20 被告調查職權之啟動,上開法律並未授予原告有向主管  
21 機關為一定作為(拆除系爭建物或限期改善處分)之公  
22 法上請求權,是原告縱以第三人違反建築法第58條第3  
23 款規定,而向被告檢舉者,本非被告應依檢舉、以檢舉  
24 人與被檢舉人為處分對象,作成有個案規制效力之行政  
25 處分以及作成如何內容之行政處分之規定,縱依前開司  
26 法院釋字第469號解釋意旨(保護規範理論),亦難認  
27 原告得請求被告為特定有利於自己而不利於第三人之行  
28 政處分。被告112年8月31日函,僅在通知檢舉人就其檢  
29 舉事項調查結果所為事實之敘述或理由之說明,未對檢  
30 舉人之權利或法律上利益發生具體法律上效果,核其性  
31 質,應屬觀念通知,而非具有法效性之行政處分。縱使

01 被告所為之復函，可能影響原告其他權利之行使，乃事  
02 實作用，而非法律作用，原告對被告復函向行政法院提  
03 起撤銷訴訟或課予義務訴訟，行政法院應以其並非行政  
04 處分或非依法申請之案件，而以起訴不合法裁定駁回其  
05 訴。

06 (五)原告無請求被告會同原告共同勘驗系爭建物之公法上請求  
07 權：

08 按依建築法第56條及臺中市建築管理自治條例第30條規定  
09 可知，主管建築機關為實施建築管理，以維護公共安全、  
10 公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻（建築法第1條規定  
11 意旨參照），於工程進行須為必要之勘查、查驗或管理，  
12 則為免起造人於取得建造執照後，延宕工程，致主管建築  
13 機關難以管理監督且為合於公共交通、衛生之需求及市容  
14 觀瞻，及事後管理，故主管機關得為必要勘查，乃為公共  
15 利益而設。是人民向主管機關陳情、檢舉建築物修建影響  
16 公安，請求主管機關勘驗，僅係促使主管機關發動勘驗之  
17 權限，非謂賦予人民有申請主管機關勘驗之公法上權利，  
18 更無必須會同陳情人共同勘驗之公法上權利。經查，本院  
19 於113年8月13日準備程序向原告闡明及確認原告訴之聲明  
20 第3項之請求權依據，原告主張依建築法第56條規定請求  
21 被告會同原告共同勘驗系爭建物（見本院卷第220頁），  
22 此有本院113年8月13日準備程序筆錄（見本院卷第217-22  
23 2頁）在卷可稽。惟依前開規定說明，建造中未符合都市  
24 計畫或影響公安、交通、衛生之建築，依現行建築法令，  
25 鄰人或利害關係人雖得檢舉、陳情，然前揭法令並無賦予  
26 人民直接請求被告共同勘驗系爭建築之公法上請求權，亦  
27 未賦予原告有請求被告為特定作為之權利。是以，本件原  
28 告請求被告係依建築法第56條規定，會同原告共同勘驗系  
29 爭建物，尚乏公法上請求權之依據，原告舉報僅係促使被  
30 告調查職權之啟動，上開法律並未授予原告有向主管機關  
31 為一定作為（共同勘驗）之公法上請求權，是原告本件請

01 求，亦欠缺公法上請求權依據，因其所陳情事項，並非依  
02 法申請，依上述規定及說明，自不得據以向行政法院提起  
03 課予義務訴訟。

04 (六)原告訴請撤銷被告112年8月1日函部分：

05 1.如前所述，一般人民僅係藉由主管機關對於建築物建築  
06 管理維護享有事實作用之反射利益，無從依據前揭相關  
07 規定向主管機關提起應為行政處分或應為特定內容之行  
08 政處分之權利，當無由舉報民眾以保護規範理論而主張  
09 具有公法上請求權。則人民向主管機關陳情、檢舉違章  
10 建築，僅使主管機關得以發動勘查並決定拆除與否之權  
11 限，非謂賦予人民有申請主管機關作成拆除決定之公法  
12 上權利；主管機關因而所為之函復，並未對外直接發生  
13 法律效果，性質上僅屬單純事實敘述或理由說明，並非  
14 行政處分；主管機關未依其陳情、檢舉而拆除違章建  
15 築，難謂其權利或法律上利益受有損害。

16 2.經查，被告本於原告之陳情以被告112年8月1日函復略  
17 以：「……說明……二、經查案址領有108中都建字第0  
18 0079號建造執照，依建築法第34條……，是以行政技術  
19 分立，本案由開業建築師檢討並簽證負責，並應依都市  
20 計畫法及建築法等相關規定辦理。」（見本院卷第27  
21 頁）由前開函文內容可知，係原告向被告陳情、檢舉系  
22 爭建築，僅使被告得以發動勘查並決定拆除與否之權  
23 限，非謂賦予原告有申請被告作成拆除決定或共同勘驗  
24 之公法上權利；被告因而所為之函復，並未對外直接發  
25 生法律效果，性質上僅屬單純事實敘述或理由說明，並  
26 非行政處分；被告未依其陳情、檢舉而拆除系爭建築，  
27 難謂原告權利或法律上利益受有損害，是被告112年8月  
28 1日函核係被告基於主管建築機關之職權，就原告陳情  
29 所指系爭建物之系爭建照有缺失樣態及損鄰情事所為之  
30 法令及事實說明，為單純之事實敘述及理由說明，並非  
31 對原告依法申請之案件予以駁回之行政處分，亦不因該

01 項敘述及說明而對原告之公法上權利或法律上利益發生  
02 任何具體之法律效果，核其性質，應屬觀念通知，而非  
03 具有法效性之行政處分。縱使被告所為之復函，可能影  
04 響原告其他權利之行使，乃事實作用，而非法律作用，  
05 原告對被告復函向行政法院提起撤銷訴訟或課予義務訴  
06 訟，行政法院應以其並非行政處分或非依法申請之案  
07 件，而以起訴不合法裁定駁回其訴。

08 (七)又我國行政訴訟採處分權主義，當事人可決定是否提起行  
09 政訴訟，亦有權決定其起訴之內容與範圍，行政法院應受  
10 當事人聲明之拘束。是依行政訴訟法第125條第2項、第3  
11 項規定，當事人之聲明或陳述，如有不明瞭或不完足之  
12 處，審判長或受命法官固應行使闡明權，向當事人告知、  
13 發問，令其敘明或補充之，使當事人得為事實上及法律上  
14 適當完全之辯論，但不得代當事人為主張或聲明。因此，  
15 若當事人經審判長或受命法官闡明後，已明確表示其主張  
16 之訴訟標的法律關係，基於處分權主義之原則，行政法院  
17 應受當事人聲明之拘束，不得依職權逕為變更（最高行政  
18 法院111年度上字第155號判決意旨參照）。經查，原告主  
19 張本件係提起課予義務訴訟（本院卷第218頁），惟關於  
20 原告訴之聲明2.及3.之請求，核係請被告作成行政事實行  
21 為，而非行政處分，則原告應依行政訴訟法第8條第1項前  
22 段規定，提起一般給付訴訟，而非提起課予義務訴訟，又  
23 按提起行政爭訟者，須其爭訟有權利保護必要，即具爭訟  
24 利益為前提，倘對於當事人被侵害之權利或法律上利益，  
25 縱經審議或審判結果，亦無從補救或無法回復其法律上地  
26 位或其他利益，即無進行爭訟而為實質審查實益（參照司  
27 法院釋字第546號意旨），自應認其訴欠缺權利保護要  
28 件。行政訴訟法第5條規定之課予義務訴訟與同法第8條規  
29 定之一般給付訴訟固均為實現公法上給付請求權而設，須  
30 以具有實體法上請求權為基礎，惟課予義務訴訟之目的係  
31 請求被告作成行政處分或特定內容之行政處分；而提起一

01 般給付訴訟者，則以請求公法上原因所發生之財產上給付  
02 或行政處分以外之其他非財產給付為目的，兩種訴訟類型  
03 本質上之要件、爭訟之權利保護目的各有不同。從而，公  
04 法上給付請求事件，依事件性質應提起一般給付訴訟者，  
05 原告如有誤用訴訟類型而提起課予義務訴訟，將無法達成  
06 請求權利保護之目的，應認其訴欠缺權利保護要件，應以  
07 判決駁回原告之訴（最高行政法院101年度判字第465號判  
08 決意旨參照）。又按行政訴訟法第8條第1項所定之一般給  
09 付訴訟，是為保護人民與中央或地方機關間，因公法上原  
10 因發生財產上之給付，或請求作成行政處分以外之其他非  
11 財產上之給付的公法上權利。而人民有無訴請行政機關為  
12 上述給付之公法上請求權存在，為起訴有無理由之問題，  
13 非不具備起訴合法要件。因此，倘依原告之主張不能認其  
14 有據以請求之公法上請求權存在，應以判決駁回（最高行  
15 政法院112年度抗字第385號裁定意旨參照）。又「原告  
16 之訴，有下列各款情形之一者，行政法院得不經言詞辯  
17 論，逕以判決駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先  
18 定期間命補正：一、除第2項以外之當事人不適格或欠缺  
19 權利保護必要。二、依其所訴之事實，在法律上顯無理  
20 由。」行政訴訟法第107條第3項定有明文。經查，關於原  
21 告訴之聲明2.及3.之請求，依前揭規定及說明，類此行政  
22 行為係屬行政事實行為，並非行政處分，原告欲達成請求  
23 法院判令被告作成上開行政事實行為之訴訟目的，應依行  
24 政訴訟法第8條提起公法上之一般給付訴訟，訴訟類型之  
25 選擇始為適法。然而，本院於113年8月13日準備程序時，  
26 經受命法官闡明後，原告明確表明訴之聲明第2、3項為提  
27 起課予義務之訴（本院卷第218頁），則本院縱使克盡闡  
28 明義務仍無法促使原告為訴訟類型之轉換，原告起訴之訴  
29 訟類型既有錯誤，其請求即欠缺權利保護要件，自應以判  
30 決駁回原告之訴。又縱認本件原告之訴，真意在於提起給  
31 付之訴，即請求被告作成一定之事實行為，惟查，依前揭

01 建築法相關規定可知，本件原告並無請求被告拆除系爭建  
02 築樣態及共同勘驗之公法上請求權，已均如前述，原告援  
03 引前揭建築法規定作為其請求被告拆除系爭建築樣態及共  
04 同勘驗，自屬無據，不能採取。故依上開說明，原告如依  
05 行政訴訟法第8條第1項規定提起一般給付訴訟，請求被告  
06 拆除系爭建築樣態及共同勘驗，因欠缺公法上請求權，應  
07 認其訴為顯無理由，予以判決駁回。

08 (八)綜上所述，本件原告訴請撤銷被告112年8月1日函、112年  
09 8月31日函及訴願決定，被告應依原告112年8月24日之申  
10 請，作成拆除系爭建物之系爭建築樣態之行政處分，及被  
11 告應依建築法第56條規定，會同原告共同勘驗系爭建物等  
12 語，核其內容係請求行政機關作成一特定內容之行政處  
13 分，屬課予義務訴訟，故其依法應有公法上請求權可資行  
14 使，否則行政機關並無作成處分之義務。而原告主張依建  
15 築法第58條第3款規定請求拆除系爭建物之系爭建築樣  
16 態，及依建築法第56條規定請求被告會同原告共同勘驗系  
17 爭建物，依前開說明，上開規定並非為保障鄰地所有權人  
18 而設，亦未賦予人民請求行政機關應為拆除建物或勘驗之  
19 公法上權利，原告之請求，性質上並非屬行政訴訟法第5  
20 條規定所指「依法申請之案件」，而被告112年8月1日函  
21 及112年8月31日函，亦僅為單純事實之敘述或理由之說  
22 明，並不因該項敘述或說明而生何法律效果，自非行政處  
23 分。是訴願決定以上揭函非屬行政處分，原告不得對之提  
24 起訴願，而決定不受理，並無違誤。原告提起本件行政訴  
25 訟，主張被告上揭函係行政處分，請求撤銷訴願決定、11  
26 2年8月1日函及112年8月31日函，及為訴之聲明2.3.之請  
27 求云云，於法不合，自應予駁回。又原告訴之聲明第2、3  
28 項，在於請求被告為拆除系爭建物之系爭建築樣態，及共  
29 同勘驗系爭建物之各種行政事實行為，係以請求行政處分  
30 以外之其他非財產給付為目的，應提起一般給付訴訟類型  
31 始為適法，原告卻誤用訴訟類型而提起本件課予義務訴

01 訟，顯然欠缺權利保護必要。退步而言，就本件情形，原  
02 告亦無請求被告為拆除系爭建物之系爭建築樣態，及共同  
03 勘驗系爭建物之公法上請求權，則原告提起本件訴訟，欠  
04 缺公法上請求權依據，依前揭規定及說明，其所提一般給  
05 付訴訟亦顯無理由，故不經言詞辯論，逕予判決駁回。

06 (九)本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資  
07 料經本院斟酌後，認與判決結果不生影響，無一一論述的  
08 必要，一併說明。

09 □結論：原告之訴為顯無理由，應予駁回。

10 中 華 民 國 113 年 10 月 7 日

11 審判長法官 劉錫賢

12 法官 郭書豪

13 法官 林靜雯

14 以上正本證明與原本無異。

15 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  
16 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  
17 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  
18 者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表  
19 明上訴理由者，逕以裁定駁回。

20 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  
21 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)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。 | 1. 當事人或其代表人、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。<br>2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 |

|  |  |
|--|--|
|  | 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、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。   |
| (二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。   | <ol style="list-style-type: none"> <li>1. 當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。</li> <li>2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。</li> <li>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。</li> <li>4. 當事人為公法人、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。</li> </ol> |
| <p>是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(一)、(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。</p> |  |

中 華 民 國 113 年 10 月 7 日

書記官 許騰云