臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭
115年度訴字第60號

原　　告　呂明霖
訴訟代理人　梁家豪　　律師
被　　告　彰化縣鹿港鎮公所

代　表　人　許志宏
訴訟代理人　陳振吉　律師

上列當事人間巷道爭議事件，原告不服彰化縣政府中華民國115年1月15日府行訴字第1140449126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

一、按「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件者。」為行政訴訟法第107條第1項第10款所明定。

二、次按行政訴訟法第4條第1項規定：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾3個月不為決定，或延長訴願決定期間逾2個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」所謂行政處分，係指中央或地方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而言。至行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而生何法律上效果，自非行政處分，倘人民對於非屬行政處分者提起撤銷訴訟，則屬不備起訴要件，且無從命補正，應以裁定駁回之。

三、原告起訴意旨略以：被告就彰化縣政府以114年8月21日府建使字第1140331490號函（下稱114年8月21日函）詢問事項，作成114年9月2日鹿鎮建字第1140022985號函(下稱系爭函文)復略以：坐落○○縣○○鎮○○段（下稱同段）923地號土地之金門巷（下稱系爭路段）為6米現有巷道等語，系爭函文雖非直接以原告為相對人，但性質上仍屬行政處分，原告循序提起訴願，經彰化縣政府以115年1月15日府行訴字第1140449126號訴願決定(下稱訴願決定)不受理，爰提起本件撤銷訴訟，並聲明求為撤銷原處分即114年8月21日函及訴願決定。

四、按彰化縣建築管理自治條例第4條規定：「（第1項）建築基地面臨現有巷道，應申請建築線指示。（第2項）前項所稱現有巷道，指下列情形之一：一、供公眾通行，具有公用地役關係且供二戶以上通行之巷道。二、有公益上或實質必要應予維持供公眾通行之巷道，得經村里長證明確應繼續保留，經本府或公所認定無礙公共交通者。三、已開闢之私設通路出具經公證之土地所有權人同意書無條件同意該私設通路供公眾通行使用。四、土地所有權人捐獻土地作為道路使用，經依法完成土地移轉登記為公有者。（第3項）前項第一款所稱供公眾通行之巷道，由本府就其通行情形及公益上需要認定之。（第4項）申請指示建築線基地之鄰近現有巷道寬度、地形地貌由申請人或設計人依第二項規定於申請建築線指示成果圖上簽章負責。」第6條第1項規定：「現有巷道之改道或廢止，應向本府申請之，本府應將廢止或改道之路段公告一個月，徵求異議。」又依市區道路條例第32條規定訂定之彰化縣市區道路管理規則第3條規定：「本規則所稱市區道路主管機關（以下簡稱主管機關）為彰化縣政府，市區道路管理機關（以下簡稱管理機關）為各所轄鄉（鎮、市）公所。」而彰化縣政府辦理既成道路認定執行要點第一點及第三點規定：「彰化縣政府（以下稱本府）為辦理既成道路認定，特訂定本要點。」「（第1項）既成道路依司法

院大法官釋字第四百號解釋理由書，基於巷道之寬度、使用性質、使用期間、通行情形及公益上需要等情形，依下列原則認定：（一）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。（二）於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事。（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。（四）依建築法規及民法等之規定，提供土地作為公眾通行之道路，與因時效而形成之既成道路不同，非大法官解釋所指之公用地役關係。（第2項）前項所稱供公眾通行，具公用地役關係而為既成道路，應徵詢管理機關（單位）意見，管理機關（單位）應就其寬度、使用性質、使用期間、養護該路段歷史紀錄、通行情形公益上需要明確表示意見，以及有無取得土地所有權人供公眾通行同意書等相關資料。」另彰化縣政府市區道路養護及管理績效考評要點第1點及第2點規定：「彰化縣政府（以下簡稱本府）為加強市區道路維護管理，以提昇道路服務品質，特訂定本要點。」「本要點之主管機關為本府工務處，管理機關為各鄉（鎮、市）公所（以下簡稱各公所）。」

五、觀諸前引各該規定之意旨，可知○○縣○區○○道路是否具公用地役關係而屬供公眾通行之現有巷道，其認定權責機關為彰化縣政府，各鄉鎮區公所僅具管理機關地位，其就縣政府辦理既成道路認定案件，雖必須會同勘查現場，且於徵詢意見時，應就其寬度、使用性質、使用期間、養護該路段歷史紀錄、通行情形及公益上需要等事項明確表示意見，或提供事實資料，以協助縣政府釐清有關事項，但顯非行使最終認定權限之主體甚明。再者，各鄉（鎮、市）公所機關行使管理機關之職權側重在公路養護、日常維護與管養績效，並不包括認定道路成立公用地役關係（既成道路）與否之權限在內至明。

六、稽之卷附系爭函文內容及檢附之相關資料（分見本院卷第89頁及第91至101頁），顯見被告係因彰化縣政府以114年8月21日函請被告協助釐清系爭路段是否屬現有巷道，或為被告轄管養護道路等事項，本於系爭路段之管理機關地位就查閱建築物多目標整合查詢系統之結果，以系爭函文載述實際情形，並檢附相關資料供彰化縣政府參辦。足認系爭函文係就彰化縣政府函詢事項予以查，並非以原告為相對人規制任何權利義務效果，核屬單純之事實敘述或理由說明，性質上為觀念通知，並非行政處分，原告無從以之為程序標的提起行政爭訟。

七、綜上所述，本件原告就非行政處分之系爭函文提起訴願，訴願決定不受理，核無不合。原告復提起本件撤銷訴訟，即屬不備程序合法要件，為不合法，且其情形不可以補正，依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，自應以裁定駁回其訴。

八、結論：原告之訴為不合法，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　10　　日

審判長法官　蔡 紹 良

法官　陳 怡 君

法官　林 學 晴

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

抗告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
㈠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。

	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。
㈡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。	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。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 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。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　10　　日

書記官　詹靜宜