

1 彰化縣政府訴願決定書（案號 111-905）

2 府行訴字第 1110243411 號

3 訴願人：○○○

4 訴願代理人：○○○

5 訴願人因違章建築事件，不服本縣埔鹽鄉公所（下稱埔鹽鄉公所）
6 及本縣警察局溪湖分局（下稱溪湖分局）應作為而不作為，提起訴
7 願，本府依法決定如下：

8 主 文

9 訴願不受理。

10 理 由

11 一、緣有民眾於本縣埔鹽鄉○○段○○○地號土地上（本縣埔鹽
12 鄉○○村○○路○○號巷道）設置鐵皮圍籬，訴願人請埔鹽鄉
13 公所依職權要求地主拆除鐵皮圍籬並恢復原狀，埔鹽鄉公所
14 以 111 年 3 月 18 日鹽鄉建字第 1110003181 違章建築查報單
15 查報在案，並以同日鹽鄉建字第 1110002909 號函復訴願人，
16 已依建築法相關規定查報在案，且以副本副知溪湖分局請溪
17 湖分局依道路交通管理處罰條例相關規定妥處。埔鹽鄉公所
18 另以 111 年 3 月 23 日鹽鄉建字第 1110002825 號函通知行為
19 人於文到 1 個月內自行拆除，惟行為人於期限內未拆除，埔
20 鹽鄉公所再以 111 年 4 月 27 日鹽鄉建字第 1110006283 號函
21 陳報本府處理。本府嗣以 111 年 5 月 6 日府建使字第
22 1110162021 號函附裁處書裁處行為人，命行為人於文到 30 日
23 內自行拆除違建物，埔鹽鄉公所遂以 111 年 5 月 13 日鹽鄉建
24 字第 1110005974 號函復訴願人，本案經查已逾期未申請補照
25 業經函報本府裁處在案。又訴願人另於 111 年 5 月 6 日以申
26 請書向溪湖分局請求拆除違章建築，經溪湖分局向訴願人說
27 明本案埔鹽鄉公所已查報本府建設處裁處在案。訴願人不服
28 埔鹽鄉公所及溪湖分局應作為而不作為，遂提起本件訴願，

1 並據埔鹽鄉公所及溪湖分局檢卷答辯到府。又訴願人請求陳
2 述意見，本府並依訴願法第 63 條第 3 項規定通知訴願人陳述
3 意見及埔鹽鄉公所及溪湖分局列席說明。

4 二、按訴願法第 4 條第 1 款至第 3 款規定：「一、不服鄉（鎮、
5 市）公所之行政處分者，向縣（市）政府提起訴願。二、不
6 服縣（市）政府所屬各級機關之行政處分者，向縣（市）政
7 府提起訴願。三、不服縣（市）政府之行政處分者，向中央
8 主管部、會、行、處、局、署提起訴願。」查本件訴願書所
9 列之原處分機關為本府建設處、埔鹽鄉公所及溪湖分局，有
10 關訴願人不服本府建設處部分，茲因本府建設處僅為本府內
11 部單位，不具行政機關之地位，自應以本府為原處分機關或
12 應為行政處分之機關，依上開規定，應由本府另行檢卷答辯
13 送請中央訴願管轄機關審議。至於訴願人主張不服埔鹽鄉公
14 所及溪湖分局部分，則由本府依法審議決定，合先敘明。

15 三、按訴願法第 1 條第 1 項規定：「人民對於中央或地方機關
16 之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得
17 依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」第 2 條
18 規定：「（第 1 項）人民因中央或地方機關對其依法申請之
19 案件，於法定期間內應作為而不作為，認為損害其權利或利
20 益者，亦得提起訴願。（第 2 項）前項期間，法令未規定者，
21 自機關受理申請之日起為 2 個月。」第 3 條第 1 項規定：「本
22 法所稱行政處分，係指中央或地方機關就公法上具體事件所
23 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
24 行政行為。」第 77 條第 8 款規定：「訴願事件有左列各款
25 情形之一者，應為不受理之決定：……八、對於非行政處分
26 或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。」

27 四、次按建築法第 25 條、第 73 條第 1 項、第 86 條規定：「建築
28 物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可

1 並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除。但合於第 78 條及
2 第 98 條規定者，不在此限。直轄市、縣（市）（局）主管建
3 築機關為處理擅自建造或使用或拆除之建築物，得派員攜帶
4 證明文件，進入公私有土地或建築物內勘查。」「建築物非經
5 領得使用執照，不准接水、接電及使用。……。」「違反第 25
6 條之規定者，依左列規定，分別處罰：一、擅自建造者，處
7 以建築物造價千分之五十以下罰鍰，並勒令停工補辦手續；
8 必要時得強制拆除其建築物。二、擅自使用者，處以建築物
9 造價千分之五十以下罰鍰，並勒令停止使用補辦手續；其有
10 第 58 條情事之一者，並得封閉其建築物，限期修改或強制拆
11 除之。三、擅自拆除者，處一萬元以下罰鍰，並勒令停止拆
12 除補辦手續。」。

13 五、再按道路交通管理處罰條例第 3 條第 1 款、第 8 條第 1 項第
14 2 款、第 82 條第 1 項第 1 款、第 2 項前段規定：「本條例用
15 詞，定義如下：一、道路：指公路、街道、巷衖、廣場、騎
16 樓、走廊或其他供公眾通行之地方。」「違反本條例之行為，
17 由下列機關處罰之：……二、第六十九條至第八十四條由警
18 察機關處罰。」「在道路堆積、置放、設置或拋擲足以妨礙交
19 通之物，處行為人或其雇主新臺幣 1,200 元以上 2,400 元以
20 下罰鍰」「前項第 1 款妨礙交通之物、第 8 款之廣告牌、經
21 勸導行為人不即時清除或行為人不在場，視同廢棄物，依廢
22 棄物法令清除之。」

23 六、又按最高行政法院 99 年度裁字第 4 號裁定意旨略以：「人
24 民向主管機關檢舉違章建築，係告發之性質，僅使主管機關
25 得以實施勘查、認定拆除與否之權限，並未賦予人民申請主
26 管機關拆除他人違章建築之公法上權利，亦即人民並無向主
27 管機關訴請拆除違章建築之法律上依據，主管機關未依人民
28 之檢舉，拆除違章建築，人民僅係反射利益受有影響而已，

1 難謂權利或法律上利益受有損害，故認定上訴人並無訴請被
2 上訴人執行拆除系爭違建之請求權存在，逕依行政訴訟法第
3 8條規定提起一般給付訴訟，為無理由，於法並無不合。」

4 七、再按高雄高等行政法院 105 年度訴字第 577 號判決意旨略
5 以：「……按『法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共
6 事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法
7 益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明
8 確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務
9 已無不作為之裁量餘地』，則該「可得特定之人」得向該管機
10 關請求為特定行為（『保護規範理論』），司法院釋字第 469 號
11 解釋足資參照。……揆諸行政機關認定私人所有之土地為具
12 有公用地役關係之既成道路（現有巷道），係行政機關基於行
13 政目的，依法對私人財產賦予限制之關係，是私人土地因長
14 期供公眾通行，而發生公用地役關係之既成道路後，其所有
15 權雖不因而消滅，然其所有權之行使應受限制，即不得違反
16 供公眾通行之目的；至於一般不特定民眾利用具公用地役關
17 係之巷道通行，僅係反射利益之結果，並非本於其權利或法
18 律上利益所生。是以，公用地役關係之成立，僅在限制土地
19 所有權人，使其受拘束，不得反於公眾通行之目的而使用其
20 土地，並無相對應享受公用地役關係之權利人。……」

21 八、查訴願人若欲依訴願法第 2 條規定提起課予義務訴願，須以
22 其所請求者係依法申請之案件為前提，如非依法申請之案件，
23 即無提起課予義務訴願之餘地。而所謂「依法申請之案件」，
24 係指人民依據法令之規定，有向機關請求就某一特定具體之
25 事件，為一定處分之權利者而言；至所謂「應作為而不作為」，
26 係指行政機關對於人民之申請負有法定作為義務，卻違反此
27 一作為義務而言。是法令如僅係規定行政機關之職權行使，
28 因其並非賦予人民有公法上請求行政機關為行政處分之權利，

1 人民之請求行政機關作成行政處分，性質上僅是促使行政機
2 關發動職權，並非屬於「依法申請之案件」，行政機關對該請
3 求之人民並不負有作為義務，即令其未依其請求而發動職權，
4 該人民無從主張其有權利或法律上利益受損害，自不得提起
5 課予義務訴願。（最高行政法院 109 年度判字第 135 號判
6 決意旨參照）

7 九、經查，訴願人雖主張系爭於民國 111 年 1 月 18 日被圍籬阻斷
8 之巷道，大眾已通行三十年以上，因時效完成有公用地役關
9 係存在等語，惟該巷道尚未被確認為既成道路，縱使被確認
10 為既成道路，依上開判決意旨，一般不特定民眾利用具公用
11 地役關係之巷道通行，僅係反射利益之結果，並非本於其權
12 利或法律上利益所生，亦即訴願人並無主張通行系爭巷道之
13 公法上請求權。

14 十、又系爭鐵皮圍籬經埔鹽鄉公所 111 年 3 月 18 日鹽鄉建字
15 第 1110003181 違章建築查報單查報，並經本府以 111 年 5 月
16 6 日府建使字第 1110162021 號函附裁處書，命行為人於文到
17 30 日內自行拆除違建物，係主管機關依據建築法相關規範所
18 為之處理及行政處分。訴願人並無訴請執行拆除系爭違建之
19 請求權存在，道路交通管理處罰條例相關規範亦未賦予訴願
20 人請求行政機關排除道路通行障礙之公法上請求權。

21 十一、綜上，本件訴願人並無依法請求行政機關作成一定行政處
22 分，以拆除系爭巷道上障礙物之公法上權利，揆諸上開說
23 明，尚非屬訴願救濟範圍內之事項，訴願人逕行提起課予
24 義務訴願，於法不合，應不受理。另訴願人請求本府依職
25 權履勘現場一節，茲以本件事證尚屬明確，所請尚無必要，
26 併此敘明。

27 十二、據上論結，本件訴願為不合法，爰依訴願法第 77 條第 8 款
28 規定，決定如主文。

1 訴願審議委員會 主任委員 林田富（請假）
2 委員 溫豐文（代行主席職務）
3 委員 常照倫
4 委員 張奕群
5 委員 呂宗麟
6 委員 林宇光
7 委員 陳坤榮
8 委員 蕭淑芬
9 委員 王育琦
10 委員 劉雅榛
11 委員 許宜嫻
12 委員 吳蘭梅

13 中華民國 111 年 9 月 15 日

14 縣長 王 惠 美

15

16 本件訴願人如不服決定，得於訴願決定書送達之次日起 2 個月
17 內向臺中高等行政法院提起行政訴訟。

18 （臺中高等行政法院地址：臺中市南區五權南路 99 號）