# 臺灣高等法院花蓮分院民事判決

111年度上易字第46號

上　訴　人　黃敬慧
訴訟代理人　吳明益律師
　　孫裕傑律師
被上訴人　　邱賢文
訴訟代理人　邱宏傑
　　紀岳良律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國111年7月12日臺灣花蓮地方法院110年度訴字第70號第一審判決提起上訴，本院於民國112年2月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行聲請，暨訴訟費用(除確定部分外)之裁判均廢棄。

二、前開廢棄部分，被上訴人應協同上訴人就花蓮縣政府核發84年花建使字第0000000號使用執照中所記載之配合土地，辦理上訴人所有坐落花蓮縣○○鎮○○段000地號土地之法定空地分割及解除套繪管制之申請。

三、第一審(除確定部分外)、第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：

㈠伊配偶邱國琳於民國85年11月間向訴外人簡正吉購買花蓮縣○○鎮○○段000地號(下稱系爭地)，嗣邱國琳於105年12月27日將系爭地出售，然因買受人發現系爭地已因他人建物使用執照受套繪列管，不能再為建築使用，經邱國琳與買受人達成和解，買受人將系爭地返還並移轉登記予伊。

㈡系爭地現因被上訴人所有花蓮縣○○鎮○○段000○號建物（門牌號碼：花蓮縣○○鎮○○里○○路0段00000號，下稱系爭建物)有申請花蓮縣政府84年花建使字第0000000號使用執照（下稱系爭使用執照，上訴人書狀誤載使用執照編號為「84年府城建使字第0000000號」），致遭套繪作為系爭建物之建築

基地，無法作為建築使用。系爭建物未建蓋在系爭地上，系爭使用執照不應將系爭地列入建築基地，被上訴人故意使系爭地受套繪限制，侵害伊之所有權，爰依民法第767條第1項中段，請求被上訴人應協同辦理解除系爭地套繪管制之登記等語。並聲明：被上訴人應協同伊就系爭使用執照中所記載之配合土地，辦理系爭地之法定空地分割及解除套繪管制之申請(原審判決上訴人全部敗訴，上訴人全部不服提起上訴，嗣減縮上訴聲明求為：原判決廢棄；請判准如其上開聲明《減縮部分已生撤回上訴之效力，該部分非本院審理範圍，不贅》)。

二、被上訴人則以：系爭地當初是伊提供土地給建商，大家一起合建，建商蓋好，將系爭建物分給伊。系爭地本來是伊所有，但邱國琳母親擅自登記給邱國隆，又賣還給建商簡正吉，邱國琳再向簡正吉買系爭地，不是伊賣給邱國琳。伊對解除套繪管制沒有意見，但如果會拆除系爭建物，伊就不願意。上訴人取得系爭地時即受套繪管制，所有權並未受侵害，且該套繪非伊所為，伊並無故意或過失之不法、妨害行為。民法第767條第1項中段規定，非命伊配合為特定行為之請求權，伊無義務為滿足上訴人擴張自己利益而犧牲自身自由權。套繪管制與否為公法行為，上訴人逕向主管機關申請即可，本件無訴訟實益等語資為抗辯。並聲明：上訴人之訴駁回。

三、兩造不爭執事項：(如與卷內書證不符合，內容以卷內書證為主)

㈠上訴人與邱國琳為夫妻，邱國琳為邱國隆之胞弟，被上訴人為邱國琳之叔叔。

㈡系爭地與系爭建物之相關資訊如下(原審卷第19頁至第41頁、第45頁至第46頁、第67頁、第213頁至第215頁、第269頁至第289頁)：

1.系爭地重測前為○○段00000地號土地(原審卷第281頁)。

2.系爭地於63年5月14日以買賣為原因登記為被上訴人所有(原審卷第283頁)。

3.83年4月19日：被上訴人申請系爭建物建築執照(下稱建照)，

建築基地為：花蓮縣○○鎮○○段(下述土地段名均相同，下略)000、000地號(原審卷第331頁)。

4.83年12月21日：000地號分割出000-0、000-0地號(原審卷第281頁)。

5.84年3月16日：系爭建物申請變更建照，建築基地變更為：0000 00○00000○000○00000地號(原審卷第305頁)。

6.84年6月：系爭建物申請使用執照(使用執照字號：84花建使字第0000000號，即系爭使用執照)，其上所載建築基地：00000○00000○000○00000○號土地(原審卷第335頁)。

7.84年10月4日：系爭地以買賣為原因(登記原因發生日期：84年8月21日)，登記與邱國隆(原審卷第283頁)。

8.85年4月23日：系爭地以買賣為原因(登記原因發生日期：85年4月8日)，登記與簡正吉(原審卷第285頁)。

9.85年11月25日：系爭地以買賣為原因(登記原因發生日期：85年11月1日)，登記與邱國琳(原審卷第283頁)。

10.106年1月11日：系爭使用執照所載建築基地之其中2筆：00000○000地號土地，合併為000地號(即系爭地)，土地面積：167平方公尺，所有權人為邱國琳(原審卷第227頁至第229頁)。

11.109年8月12日：系爭地以買賣為原因登記與上訴人(原審卷第67、269頁)。

12.系爭建物現況：建物全部坐落於被上訴人所有之00000○00000地號土地，2筆土地面積合計112平方公尺(原審卷第421頁至第425頁)。

㈢邱國琳於85年11月25日取得系爭地所有權後之處分情形：

1.於105年12月27日與訴外人張晴珈簽訂土地買賣契約書，價金為新臺幣(下同)200萬元整，106年1月20日過戶予張晴珈。

2.張晴珈於107年9月15日與訴外人陳鈴芳簽訂土地買賣契約書，價金為215萬元整，108年1月28日過戶予陳鈴芳。

3.因陳鈴芳於108年2月15日向花蓮縣政府函詢後發現系爭地已套繪列管，遂與張晴珈於108年11月1日成立調解，系爭地因調解移轉而過戶與張晴珈。

4.上訴人、邱國琳與張晴珈於109年6月24日同意解除105年12月27日所簽訂之買賣契約並回復原狀，並於同日作成和解筆錄，上訴人與邱國琳於109年6月1日給付張晴珈220萬元，系爭地於109年8月12日以買賣為原因登記為上訴人所有。

㈣花蓮縣政府函文摘要（原審卷第43頁、第47頁至第48頁、第117、365、493頁）：

1.108年3月5日府建管字第1080033198號函(原審卷第43頁)：系爭地由0000000使用執照（000000號建造執照）套繪列管，不得作為土地買賣或得申請建築相關證明文件。

2.109年5月14日府建管字第1090083351號函(原審卷第47頁)：84年7月3日花建使字第0000號使用執照（83年4月19日建照000號）及系爭使用執照（83年4月19日建照000號）存根資料所示，建築基地皆有登載系爭地，與查詢有套繪列管結果事實相符。系爭地已提供系爭使用執照作為法定空地之土地，如有解除套繪列管之需求應依建築物法定空地分割辦法或拆除執照程序辦理。

3.109年7月6日府建管字第1090108396號函(原審卷第117頁)：84年7月3日花建使字第0000號使用執照地號欄位填寫為系爭地，查旨案建物坐落土地於使用執照核發前已分割為○○段00000地號土地，更正花建使字第0000號使用執照地號欄位為○○段00000地號土地。

4.109年10月29日府建管字0000000000號函(原審卷第365頁)：系爭地領有花建使字第0000000號使用執照申請紀錄(即有套繪列管)。

5.110年5月20日府建管字第1100092740號函(原審卷第291頁)：系爭地所有權人應依「建築基地法定空地分割辦法」(下稱分割辦法)辦理解除套繪管制，應由系爭建物所有權人提供系爭使用執照憑辦。

㈤邱國琳於109年5月21日寄發存證信函予被上訴人，請求被上訴人依「法定空地分割證明申請書」辦理解除套繪系爭地（原審卷第49頁）。

㈥兩造對於卷附證據之形式上真正均不爭執。

四本院之判斷

㈠上訴人提起本件訴訟，有權利保護必要。

1.按訴訟上之權利保護必要，指原告就其訴訟有受法院判決之法律上利益。次按，所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。

2.本件上訴人主張其為系爭地所有權人，該地因遭系爭建物作為法定空地套繪，不得買賣及申請建照使用，如欲解除套繪列管應依分割辦法或拆除執照程序辦理，經催告被上訴人協同辦理遭拒等語，已提出系爭地所有權狀、花蓮縣政府108年3月5日府建管字第1080033198號函文及存證信函為憑(見不爭執事項㈡11、㈣１、㈤)。

3.依分割辦法第7條第2項訂定之「建築基地法定空地分割證明申請核發程序」第2條規定：「申請人申請法定空地分割證明應備具下列書圖文件：㈠申請書。㈡使用執照謄本或建造執照影本。㈢擬分割圖，其比例尺應與地籍圖相同。壹樓平面及配置分割示意圖，應標示建築物最大投影範圍，其比例尺不得小於1／200。」另主管機關花蓮縣政府亦表示：系爭地所有權人應依分割辦法辦理系爭地解除套繪管制，需由系爭建物所有權人提供系爭使用執照憑辦(見不爭執事項㈣５)。

4.基上，可知上訴人所有系爭地所有權能確因受系爭建物法定空地套繪而受有限制，如欲分割法定空地以解除套繪管制，需被上訴人配合提出系爭使用執照謄本等資料本向主管機關申請，既經被上訴人拒絕，則上訴人本件訴訟即有受法院判決之法律上利益而有權利保護必要。至上訴人是否能逕向主管機關申請廢止或變更系爭使用執照，並不影響其私法上權利之行使，則被上訴人以此辯稱上訴人提起本件訴訟無訴訟實益，尚無足採。

㈡按民法第767條第1項中段係所有人或依法律規定得行使所有權之人，對於無占有之正當權源而以占有所有物以外之方法而妨害其所有權者，行使妨害除去請求權之規定(最高法院104年度

台上字第473號判決意旨參照)。又所謂妨害者，係指以占有以外方法，客觀上不法侵害所有權或阻礙所有人之圓滿行使其所有權之行為或事實而言。而所謂「不法」，僅須所有人對於行為人之妨害，於法令上並無容忍之義務為已足，並非以行為人之妨害具有刑事責任或有民事上無效、得撤銷事由為必要(最高法院88年度台上字第2420號判決意旨參照)。本件上訴人依民法第767條第1項中段行使妨害除去請求權有無理由，茲判斷如下：

1.上訴人為系爭地之所有權人。

⑴按強行規定，是否為效力規定抑為取締規定，應探求其目的以定之。可認為非以違法行為為無效，不能達其目的者，為效力規定；可認為僅在防止法律行為事實上之行為者，為取締規定(最高法院88年度台上字第577號判決意旨參照)。進言之，國家為維持社會秩序、增進公共利益、確保人民福祉及貫徹政府政策，在不違反憲法第23條之比例原則下所制定之行政法規，其規範內容倘在禁止當事人（包括政府機關及人民）為一定行為，而屬於民法第71條前段所稱之「禁止規定」者，經權衡該規定之立法精神、規範目的及法規之實效性，並斟酌其規範倫理性質之強弱、法益衝突之情形、締約相對人之期待、信賴保護之利益與交易之安全，暨當事人間之誠信及公平，足認該規定僅在於禁遏當事人為一定行為，而非否認該行為之私法效力時，性質上應僅屬取締規定而非效力規定，當事人間本於自由意思所成立之法律行為，縱違反該項禁止規定，亦仍應賦予私法上之法律效果，以合理兼顧行政管制之目的及契約自由之保護(最高法院 103 年度台上字第 1620 號判決意旨參照)。

⑵現行建築法第11條第3項關於「應留設之法定空地，非依規定不得分割、移轉，並不得重複使用」之規定，係於73年11月7日增列，立法理由為：「增列第3項，規定法定空地不得任意分割、移轉及重複使用，以利建築管理」，故該項規定，僅係便利行政管制。然契約自由為私法自治精神之重要表現，屬憲法自由權保障範疇。相較下，前者所欲達成之公共利益，未顯

然大於契約自由之保障。

⑶於建築法第11條第3項增訂前，地政機關依「加強建築物法定空地作業要點」(74年8月19日停止適用)第6點規定，需於土地登記簿為「內有部分法定空地」或「全筆為法定空地」註記。嗣內政部於75年1月31日依建築法第11條第3項授權訂定之分割辦法第2條明定：「直轄市或縣市主管建築機關核發建造執照時，應於執照暨附圖內標註土地座落、基地面積、建築面積、建蔽率，及留設之空地位置等，同時辦理空地地籍套繪圖。」該辦法自75年間施行迄今近40年，非但部分縣市政府已開放法定空地套繪網路查詢服務，且土地登記不再需為法定空地註記，也行之有年，堪認主管機關對於法定空地之管理，得以其他行政管理措施達其目的，非需以否定私法法律行為效力為必要手段。再者，土地價值不菲，倘禁止法定空地得為私法交易標的，乃對所有權之重大限制，土地登記既毋需為法定空地註記，亦使得此項所有權負擔欠缺公示性，對交易安全及市場經濟秩序影響至為重大。由是，建築法第11條第3項應非否認法定空地移轉行為私法效力之規定，應屬明灼。

⑷因此，上訴人依買賣法律關係取得系爭地所有權，法律行為應屬有效，其基於系爭地所有權人地位，自得行使民法第767條第1項中段所有權妨害除去請求權，當無疑義。

2.系爭地現況所有權能受有限制。

系爭地因受上開套繪管制，不得買賣及申請建照使用，前已說明。而建築物法定空地，依建築法第11條規定，係屬建築基地之一部分，於建築基地建築使用者，應留設一定比例面積之空地，旨在維護建築物便於日照、通風、採光及防火等，以增進建築物使用人之舒適、安全與衛生等公共利益，故該法條第3項明定應留設之法定空地，負有「非依規定不得分割、移轉，並不得重複使用」之使用負擔。系爭地之地目原編列為建地，屬都市土地，有該地人工土地登記謄本可參(原審卷第281頁)。建築法第25條明定我國禁止無照建築，系爭地因受套繪管制無法再為建築申請，復因法定空地公共安全性質而難以用

作其他使用。參以系爭地因受套繪管制無法再為建築使用，影響買受意願，減損該地市場交易價值，此觀上訴人配偶邱國琳與他人所生系爭地買賣糾紛可明(見不爭執事項㈢)。基上，足認系爭地因受法定空地套繪管制，管理、使用及收益之權能確受有重大限制。

3.被上訴人有妨害上訴人對系爭地所有權圓滿行使之行為事實。

⑴系爭地原屬被上訴人所有，被上訴人取得系爭使用執照後，即將系爭地轉售邱國隆(見不爭執事項㈡２、６、７)，其任憑系爭地與系爭建物所有權歸屬歧異，衍生爭端，已屬可議。上訴人主張伊取得系爭地後，未曾同意將之供作系爭建物法定空地使用(本院卷第329頁)，被上訴人也未能提出其出售系爭地後，得繼續使用該地之權源。又系爭建物之合法建築面積為54.42平方公尺，騎樓面積為16.05平方公尺，有系爭建物建照變更設計申請書、建照及系爭使用執照可參(原審卷第305、331、341頁)；系爭建物現坐落被上訴人所有00000○00000地號土地，該2筆土地面積合計112平方公尺，經扣除合法之建築及騎樓面積，應尚有41.53平方公尺空地，惟經原審勘驗並囑託地政機關測量現餘空地僅有4平方公尺等情，有00000○00000地號土地登記公務用謄本、原審111年1月28日花院楓民字110訴70字第1111000025號函及花蓮縣鳳林地政事務所複丈成果圖可參(原審卷第421、425、465、471頁)，足認00000○00000地號土地上，蓋有違章建築約37.73平方公尺。基上，可見被上訴人先擅將系爭地出售他人，欠缺繼續使用系爭地之權源，復於自有法定空地上建蓋違章，嗣又拒絕配合辦理解除套繪管制，欲要系爭地永供系爭建物作為法定空地而難以使用，所為有違誠信，其為避免拆除違建而拒絕配合辦理解除套繪管制之抗辯，亦難認正當。

⑵系爭地面積達167平方公尺，地目原編為建地，屬都市土地，然現況土地登記謄本上「使用分區」、「使用地類別」欄位均註記「空白」，有該地人工土地登記謄本及土地登記公務用謄本可參(原審卷第269、281頁)，可知該地除受上開套繪管制

外，現查無其他使用限制。經花蓮縣政府表示：倘解除系爭地套繪列管，分割後系爭建物之建築基地面積為112平方公尺，需留設法定空地面積44.8平方公尺，有該府110年5月20日府建管字第1100092740號、111年12月28日府建管字第1110256793號函可參(本院卷第273、293頁)。另上訴人委請建築師繪製系爭地法定空地分割圖說，若以系爭地提供部分面積作為系爭建物法定空地之方式分割(即上證3所示「乙方案」)，系爭地能亦保留大部分面積，不受套繪管制，有梁家誠建築師事務所繪製之法定空地分割圖說可參(本院卷第203頁至第207頁)。足知系爭地原屬都市建地，面積達167平方公尺，經濟價值不菲，縱分割部分供作系爭建物法定空地，上訴人尚能完整利用相當面積。故被上訴人拒絕協同辦理系爭地解除套繪管制，致系爭地全部面積均因此受限而動彈不得，永無解套之日，對系爭地所有權已構成妨害，上訴人應無容忍系爭地全部面積繼續作為系爭建物法定空地之義務，應屬明悉。

4.上訴人向主管機關申請辦理系爭地法定空地分割及解除套繪管制，所需系爭使用執照等文件皆由被上訴人所持有，除非被上訴人同意配合提出，否則上訴人實際上無從自行申請變更使用執照而解除套繪管制，前已說明，則被上訴人拒絕協同辦理系爭地解除套繪管制，對於系爭地妨害狀態之持續，實已有介入之意思，且具有除去妨害狀態之支配力，即應負除去妨害之責任。

5.上訴人主張邱國琳與張晴珈發生買賣糾紛前，伊與邱國琳均不知系爭地是法定空地等語，參之上述系爭地之人工及電子土地登記謄本(原審卷第269、281頁)，確實均無法定空地註記，足認上訴人上開主張，應屬可採，對此，被上訴人迄言詞辯論終結亦未予爭執。是以，上訴人受讓系爭地時，既無從得知套繪管制情形，如強令上訴人容忍套繪管制之限制，實違公平。

6.職是，經衡酌上訴人因系爭地受套繪管制，其所有權能受妨害之程度重大，此套繪管制，只能以被上訴人配合提出相關所需資料，協同辦理系爭地法定空地分割等方式，始有望解除，而

此變更既合於規定，又無困難之處，被上訴人需為一定協同行為所受人身自由之拘束尚非嚴重，認命被上訴人應為一定協同行為以解除上開套繪管制，應無過度侵害被上訴人人身自由而有違反比例原則之疑慮。

7.憲法第15條規定人民之財產權應予保障，旨在使財產所有人得依財產之存續狀態行使其自由使用、收益及處分之權能，免於遭受公權力或第三人之侵害，以確保人民所賴以維繫個人生存及自由發展其人格之生活資源。鄰地所有人若出具未附期限之土地使用同意書，致使用執照註記之鄰地土地套繪無期限，且無從於土地使用關係消滅時申請廢止原核可之使用執照並解除套繪管制，限制其財產權之行使，與上開憲法保障人民財產權意旨不符（司法院大法官釋字第776 號解釋意旨參照）。循此，鄰地所有人自願出具未附期限土地使用同意書，致使用執照註記之鄰地土地套繪無期限，已屬對財產權之侵害，則本件被上訴人自行將系爭地出售，嗣未經上訴人同意，猶繼續使用系爭地作為系爭建物法定空地，復拒絕協同辦理解除套繪管制，致系爭地永受套繪限制，對系爭地所有權自屬構成妨害，至為明灼，故被上訴人抗辯其未妨害上訴人所有權等語，並非可採。

㈢從而，上訴人依民法第767條第1項中段規定為本件請求，應有理由。

五、綜上所述，上訴人所有系爭地被套繪管制，已妨害上訴人就系爭地所有權能之行使，且上開套繪管制，只能由被上訴人以辦理系爭使用執照變更之方式，始有望解除。故上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人排除侵害，應協同就系爭使用執照中所記載屬上訴人所有之系爭地，辦理法定空地分割及解除套繪管制之申請，自屬正當，應予准許。從而，原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

六、又本件上訴人僅係就行政上之申請程序訴請被上訴人協同辦

理，至上訴人嗣後以何種方式、何種分割方案向主管機關提出申請及主管機關是否核准、准駁內容等節，為主管機關審核權限，非本院審理範圍，俱非本判決效力所及，附此敘明。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為有理由，因此判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　24　　日

民事第一庭審判長法　官　張宏節

法　官　林恒祺

法　官　廖曉萍

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　6　　日

書記官　廖子絜