臺灣高等法院花蓮分院民事判決

112年度上字第22號

上　訴　人　　林進男

000000000000000000

兼訴訟代理人　林彥霖

000000000000000000

被上訴人　　陳肇興

000000000000000000

訴訟代理人　　李文平律師

　　張照堂律師

上列當事人間請求確認通行權存在等事件，上訴人對於中華民國112年5月24日臺灣花蓮地方法院111年度訴字第265號第一審判決提起上訴，本院於民國112年12月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事　實

壹、程序事項

(一)按確認法律關係之訴，非上訴人有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，上訴人主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。查被上訴人主張對上訴人共有花蓮縣○○市○○段00000地號土地有使用借貸關係存在，為上訴人所否認，則被上訴人提起本訴請求確認上述法律關係存在，以除去法律上地位之不安狀態，自有確認利益。

(二)被上訴人於本審追加依民法第962條規定請求，經上訴人同意，符合民事訴訟法第446條第1項但書規定。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：伊為坐落花蓮縣○○市○○段000地號土地及其上之同段第000建號建物（門牌：花蓮縣○○鄉○○○街00巷0號，下稱000建號房地）之所有人，上訴人2人共有同段第000-0地號土地(面積73平方公尺，下稱系爭土地)，上訴人及其被繼承人同意將系爭土地作為私設通道使用，上訴人竟於民國111年3月14日設置圍牆等物，妨害伊之通行等情。爰依民法第464條、第962條及繼承法律關係求為確認伊就系爭土地如原判決附圖(下稱附圖)1所示之A、B、C、D斜線部分土地有通行權存在。上訴人應將上開土地上如附圖1所示之A、B斜線部分土地上之鐵絲網門（占用面積各為0.36平方公尺）、C斜線部分土地上之貨櫃（占用面積為14.62平方公尺）等地上物(下稱系爭地上物)除去，並容忍伊通行，且不得為妨害伊通行行為之判決。原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服提起上訴，被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：本件源於花蓮縣政府於67至70年間辦理市地重劃時，將訴外人即上訴人祖父林鴻翼重劃前之花蓮縣○○市○○段000地號土地分配為重劃後之○○段000號土地，因重劃作業不當，將原65年間起建17戶建築基地內留設之私設通路加以延長闢建，並分配予林鴻翼。65、66年17戶建築執照，林鴻翼係提供土地合建分屋之地主，為自耕農，並非出資興建之建商，就退縮1.5米建築線法規之該48.545平方公尺土地部分並不需另外負擔私設通道給特定人通行使用之義務，且上述48.545平方公尺法定空地已依規定保留在上開7建戶內，跟分配給林鴻翼如附圖2所示B、C範圍土地無關。附圖2所示B區塊土地於市地重劃前原為既成道路（所有權人：中華民國）、C區塊土地於市地重劃前為農地並非道路（所有權人：賴正勇），因作業不當闢建柏油路面及排水溝，附圖2所示B範圍土地，無法與任何私人成立民法使用借貸關係，市地重劃後分配之B範圍土地不得為公用道路土地，當然也不能變更為供特定人使用之私設通路。上訴人之父林印石曾經對通行使用○○○街00巷之六戶巷道住戶提起

確認通行權不存在民事訴訟（本院97年度上字第41號，下稱前甲案），被上訴人為前甲案之訴訟當事人之一，應受前甲案認定附圖2所示C區塊土地通行權不存在之確定判決效力拘束。況本院109年度上字第49號(下稱前乙案)確定後，已於111年3月14日將系爭土地返還交付由上訴人佔管，縱有使用借貸，亦已終止。被上訴人係82年買受巷道內之000建號房地居住，並非65、66年原始預售買屋住户，未與上訴人成立使用借貸契約，賴正勇出具同意書供道路使用，與林鴻翼無關，林鴻翼無繼受之義務，0000號建築執照之土地使用權同意書，並非通行使用同意書等語，資為抗辯。上訴聲明：原判決廢棄，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、不爭執事項：

(一)被上訴人於82年11月4日以買賣為原因登記為000建號房地之所有人。

(二)上訴人之祖父林鴻翼重劃前所有之花蓮縣○○市○○段000地號土地於70年5月1日重劃後，地號變更為○○段000號，81年11月2日因分割繼承為原因由林印石取得所有權。該000地號土地於90年11月27日分割為000及000-0地號土地，該000-0地號土地，再於111年8月15日分割為000-0(即系爭土地)及000-0地號土地(即附圖2，A部分)。另○○段000地號於70年5月15日因公辦市地重劃完成土地分配登記，重劃後土地分配為○○段000及000地號，其中○○段000地號面積為410平方公尺，地目「建」變更為「道」。

(三)重劃前○○段000地號土地其中部分曾於65年間由林鴻翼同意供重劃後之○○段000至000、000至000、000至000地號17筆土地範圍申請17案之建築執照。

(四)系爭土地於111年3月14日經上訴人取回占有，並設置附圖1所示A、B(鐵絲網)、C(貨櫃屋），另D部分為A、B所圍除C以外之空地。

(五)林鴻翼於75年7月5日死亡，其子為林印石，林印石於106年2月24日死亡，其配偶為姚美子，其子為上訴人。

(六)附圖2所示之B 、C部分土地，即為系爭土地。

(七)前乙案C區塊土地，面積37平方公尺，於重劃前為賴正勇之○○段000地號部分土地。

四、本院判斷：

(一)本院不受前甲、乙案判決之拘束

經查，前甲案係上訴人之父林印石起訴請求確認被上訴人及訴外人邱鴻彬、劉立寧、彭麗靜、王鳳英等人就分割前之○○段000之0號土地之袋地通行權及通行地役權均不存在，本件為被上訴人主張兩造間就系爭土地有使用借貸法律關係而請求確認對上訴人所有之系爭土地有通行權存在，及上訴人應將系爭地上物拆除並不得為妨害被上訴人通行等，2訴間之訴訟標的並不相同；至前乙案係上訴人主張系爭土地，其等並未同意由花蓮縣吉安鄉公所管理使用，所設置之柏油路面及排水溝並予移除，被上訴人僅為參加人，並非請求確定私權之人或該對造，其與他造當事人間之關係，非民事訴訟法第401條第1項、第2項既判力主觀範圍、主觀效力擴張所及，亦非爭點效主觀效力擴張所能及，故本院並不受前甲、乙案確定判決之拘束。

(二)上訴人應受起造000建號房屋時規劃「私設通路」的拘束

1.經查，花蓮縣政府00年00月00日核發○○○第0000號等17案建造執照(包括系爭000建號)時，分割前○○段000-0號土地係分屬○○段000、000-0地號(分割自000地號)土地，其中○○段000地號所有人林鴻翼，000-0地號所有人為賴正勇，有花蓮縣政府00年0月00日○○○字第0000000000號函附之地籍圖、00年0月00日○○○字第0000000000號函等件可稽(前甲案本院卷第87頁、第196-198頁)。又前揭2037號等17案為整體規劃之建築申請案，依據行為當時之建築法規須設置「私設通路」，該「私設通路」所在○○段000、000-0、000-0、000-0地號土地，係指基地內建築物至建築線間之通路，非都市計畫內之規劃道路系統（參建築技術規則建築設計施工編第1條第34款），乃作為該基地通行使用且臨接兩

側現有巷道，林鴻翼為0000號建案起造人之一，並為該建案基地○○段000號之所有權人，另○○段000-0地號所有人賴正勇則在其一之000號建案檢附之配置圖上蓋章表示同意土地使用等情，有花蓮縣政府00年0月0日○○○字第0000000000號函（前甲案原審卷第11、12頁）、00年0月00日○○○字第0000000000號函（同上原審卷第177、186至195頁）、00年0月00日○○○字第0000000000號函（前甲案本院卷第84頁）、00年0月00日○○○字第0000000000號函（前甲案本院卷第172頁）等件可按。上訴人不爭執重劃前○○段000地號土地其中部分曾於65年間由林鴻翼同意供重劃後之○○段000至000、000至000、000至000地號17筆土地，申請建築照，而000建號之基地為000地號，即為其中1戶，足認000建號，係依起造人兼○○段000號土地所有人林鴻翼之申請及賴正勇出具土地使用同意書設置「私設通路」，而得以興建。

2.次查，依據前台灣省政府62年9月12日（62）9.12府建四字第95303號令發布台灣省建築管理規則第4條規定，未有細部計劃地段之土地，申請指定建築線者，應檢附指定地附近平面圖、地籍套繪圖、其地上物所有權或對該地上具有他項權利者需附同意書，其餘毋須檢附同意書（前甲案原審卷第180頁）；另0000等17案建造執照，原核准之設計配置圖，000-0地號區塊A部分土地(下稱區塊A部分土地)，於65年申請建照當時所有權人為林鴻翼(為起造人之一)，規劃為私設通路一部分，區塊B部分為既成通道不需通行同意書，另區塊C部分土地由地主賴正勇於配置圖上同意使用，此有花蓮縣政府00年0月00日○○○字第0000000000號函可按(前甲案本院卷第84-87頁)。又依花蓮縣政府00年0月00日○○○字第0000000000號函，000-0地號土地於縣政府核發之17案建築執照中，係部分同意與同段000、000-0及000-0地號土地規劃為私設通路並通行至今，○○段000-0地號部分範圍於當時亦屬現有巷道範圍。前述位於私設通路及現有巷道範圍土地，

未經依法申請核准變更者，應維持使用不得擅自變更使用或建築。另本府00年0月00日○○○字第0000000000號函附件配置圖說，係複印自00年0月00日○○○字第000號建造執照案申請圖說，該案於65、66年度本府核發之17案建築執照中，為整體規劃之其一建築申請案(前甲案本院卷第172-173頁)，經比對上述函中000-0地號A、B、C區塊之範圍及附圖1、2所示系爭土地之相關位置，足以認定區塊A部分已分割為000-0地號土地，系爭土地與區塊B、C範圍應相一致，且系爭土地係屬17案建築執照中所規劃之「私設通路」，未經依法核准變更該規劃之「私設通路」前，原地主或其繼受人，均應受該「私設通路」之拘束，不得任意變更該「私設通路」之使用狀態。該「私設通路」之效力，亦應及於17案建築執照中建物之嗣後買受人即本件之被上訴人，故上訴人以被上訴人非原始買受人不得主張通行「私設通路」云云，尚有誤會，而難採取。

3. 另查，花蓮縣第二期○○市○○市地重劃區，係於00年0月00日以○○○字第00000號函報送市地重劃計畫書予台灣省政府核准，並依法公告。重劃完成，花蓮縣政府於00年00月00日以○○○字第00000號公告土地分配成果，公告日期為69年11月25日至69年12月24日止，公告期滿重劃成果即告確定。...重劃前○○段000-0地號區塊A部分係作為整體建築基地私設通路之一部分，區塊B部分係屬申請建造當時6M既有巷道範圍內，區塊C部分於65年申請建造當時係由地主賴正勇同意使用。...該○○段000-0地號(重劃前為○○段000地號，重劃後分配為○○段000地號)跨越重劃前○○段000地號，未登錄地(既成巷道)及000-0地號(分割自000地號)。...本案A、B、C區塊土地係為連接8M計劃道路，而將重劃前已依建管法規留設供公眾通行之部分○○段000地號「私設通道」，集中指配回原位次，以利該區重劃前已興建完成之建築物所有權人進出8M計劃道路，以符合市地重劃精神與法令規定，即重劃後每筆土地都能臨接計畫道路之原

則，有花蓮縣政府00年0月00日○○○字第000000000號函可按(前甲案本院卷第196-198頁)，上開重劃成果將區塊B、C部分土地劃規林鴻翼所有，仍作為該17戶建築之「私設通道」，以連接8M計劃道路(即○○○街、○○○街)。而當時之所有人林鴻翼並未依法對該重劃成果提出異議，該重劃成果已確定，林鴻翼默示同意將區塊B、C部分作為該17戶建案之「私設通道」甚明。林鴻翼為上訴人之祖父，上訴人依序繼承取得系爭土地之所有權，自應承受系爭土地作為該17戶建案「私設通道」之負擔。被上訴人依使用借貸及繼承法律關係主張上訴人應受私設通道(路)之拘束，可以採取。至重劃成果將區塊B、C分歸林鴻翼所有，不論有無瑕疵，皆因該重劃成果之確定，不得再事爭執。另上訴人抗辯區塊B為既有巷道，無人能同意或區塊C為賴正勇所有，其不受賴正勇同意之拘束云云，與上述說明相左，自屬無據。

4. 至於該「私設通路」的變更限制，解釋上，應至17案建築執照所起造之房屋均不堪用時為止，而不得任由土地所有權人本於所有權為排他的主張，以免妨害土地使用的安定性，並維護當時規劃「私設通路」及重劃取得所有權後所做成之承諾，該「私設通路」的效力，亦不因土地所有權人取回占有而有所改變。準此，雖上訴人因前乙案確定判決而取回系爭土地的占有，但因系爭土地屬17案建築執照之「私設通路」，系爭土地即應受該「私設通路」之拘束，而不得任由上訴人以私設系爭地上物之方式，排除被上訴人之通行使用，故上訴人主張已取回系爭土地占有，使用借貸契約已終止，其不受土地使用同意書之拘束云云，即有誤會，而難採取。

5. 末查，分割前之000之0地號土地(包括系爭土地)，於106年5月4日，曾由當時之登記所有權人即上訴人之母姚美子出具同意書(前乙案一審卷一第11頁)同意無償供○○鄉公所道路使用，依該同意書之同意內容，益足以認定系爭土地「私設通路」，上訴人之母姚美子才會出具上述同意書，雖其後姚

美子與上訴人於107年5月3日調解成立，姚美子同意將分割前000之0地號土地之贈與登記塗銷，回復由上訴人共有，但該回復登記，並不會使「私設通路」失去效力，系爭土地仍存有「私設通路」之負擔。

五、綜上所述，本件上訴人不得任意變更系爭土地屬「私設通路」之使用同意，已足認定，被上訴人本於000建號房地所有人地位求為確認對系爭土地如附圖1所示A+B+C+D(面積共64.85平方公尺)部分有通行權存在，上訴人應將系爭地上物除去，並容忍被上訴人通行，且不得為任何妨害被上訴人通行之行為等，為有理由，原審為被上訴人勝訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經核與判決之結果不生影響，故不逐一論述。

七、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　10　　日

民事第二庭審判長法　官　陳真真

法　官　李水源

法　官　詹駿鴻

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　10　　日

書記官　徐錦純

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。