

臺灣高等法院臺中分院民事判決

113年度上字第462號

上訴人 魏秀芳

訴訟代理人 汪紹銘律師

被上訴人 彰化縣員林市公所

法定代理人 賴致富

訴訟代理人 林琦勝律師

黃曉薇律師

上列當事人間返還土地事件，上訴人對於中華民國113年8月20日臺灣彰化地方法院112年度訴字第889號第一審判決提起上訴，並減縮起訴聲明，本院於114年1月8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。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。又第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限，亦為同法第446條第1項所明定。本件上訴人於原審起訴請求「被上訴人應將坐落彰化縣○○市○○段00000地號土地（下稱系爭土地）如原審判決附圖（下稱附圖）編號A所示柏油路面（下稱系爭柏油路面）刨除、附圖編號B所示反光鏡（下稱系爭反光鏡）移除，並將土地返還上訴人」，嗣於本院減縮請求「被上訴人應將系爭柏油路面土地返還上訴人、並將系爭反光鏡移除」（見本院卷第241、245頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，合於上開規定，應予准許。

二、被上訴人之法定代理人原為游振雄，嗣變更為賴致富，有彰化縣政府民國114年1月13日府民行字第1140017211號函在卷

01 可考，並已具狀聲明承受訴訟，經核於法並無不合，應予准
02 許，合先敘明。

03 貳、實體方面：

04 一、上訴人主張：伊為系爭土地所有權人，雖無法證明被上訴人
05 在系爭土地上鋪設系爭柏油路面，但被上訴人於111年9月26
06 日員市建字第110033342號函已自認其為系爭土地之養護管
07 理機關，對系爭土地具有事實上管領力，為系爭土地之占有
08 人，被上訴人並在與系爭土地相毗鄰之同段00-0地號土地裝
09 設系爭反光鏡，致系爭反光鏡有部分侵越系爭土地上空。然
10 系爭土地並非既成道路，亦非彰化縣建築管理自治條例第4
11 條第2項規定之現有巷道，系爭反光鏡之裝設復未經上訴人
12 同意，被上訴人占有及侵越系爭土地自無法律上原因等情，
13 爰依民法767條第1項前段、中段之規定，求為命被上訴人返
14 還附圖編號A所示土地及移除系爭反光鏡（原審為上訴人敗
15 訴之判決，上訴人不服，提起上訴）。並上訴聲明：(一)原判
16 決（除減縮部分外）廢棄。(二)上廢棄部分，被上訴人應將附
17 圖編號A所示土地返還上訴人，並將系爭反光鏡移除。(三)願
18 供擔保，請准宣告假執行。

19 二、被上訴人則以：系爭土地原係作為通路使用，並已隨相鄰土
20 地開闢成○○路37巷，且供台電、台水、中華電信等公共用
21 管線使用，上訴人之前手對此並無反對或阻止之情事，足徵
22 系爭土地屬既成道路，上訴人於109年間買受系爭土地亦已
23 知悉系爭土地供公眾通行使用並裝設系爭反光鏡之客觀狀
24 態，上訴人對此如有爭執，應向彰化縣政府提起行政救濟，
25 或申請廢止現有巷道。上訴人雖主張鄰近住戶得分別由三民
26 東街00巷、00巷往南通行至三民東街，惟此將導致狹窄之三
27 民東街00巷、00巷成為無尾巷，嚴重影響鄰近區域之救護、
28 消防出入及公眾通行權益，且系爭反光鏡僅鏡片一部分侵越
29 系爭土地上空，影響上訴人權益甚微，若予拆除，更將影響
30 用路人往來安全甚鉅等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)上訴
31 駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

01 三、兩造不爭執事項（見本院卷第129頁）：

02 (一)上訴人於109年2月15日以買賣為登記原因取得系爭土地所有
03 權。系爭土地之使用區分為住宅區（參員林市公所建字第11
04 00025110號函）。

05 (二)依彰化縣政府104年8月17日彰府字第280028號建築線指示
06 （定）申請圖，坐落同段00-0地號基地建物（即台展咖啡）
07 之申請人陳敏浴建築師將系爭土地標示為「現有巷道」。

08 (三)系爭土地上有系爭柏油路面及系爭反光鏡之鏡緣一部分，附
09 圖備註欄記載「坐落於00-00、00-0地號」，應更正為「坐
10 落於00-00、00-0地號」。系爭反光鏡為被上訴人所架設。

11 (四)同段00-000地號土地與系爭土地均分割自同段00-00地號土
12 地。

13 (五)兩造提出之證物形式上為真正。

14 四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3
15 款規定，整理並協議簡化爭點後，兩造同意就本院113年11
16 月4日準備程序中，兩造協議簡化之爭點為辯論範圍（見本
17 院卷第129頁之筆錄）。茲就兩造之爭點及本院之判斷，分
18 述如下：

19 (一)查系爭土地為上訴人所有，其上有不明第三人所鋪設系爭柏
20 油路面，及被上訴人所裝設系爭反光鏡之鏡緣一部分侵越系
21 爭土地上空等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項(一)、

22 (三)），並經原審會同彰化縣員林地政事務所指派測量員到場
23 履勘測量，製有勘驗筆錄及附圖存卷足參，此情應堪認定。
24 是上訴人對系爭土地所有權之行使，確有受侵奪及妨害之情
25 形，要無疑義。

26 (二)上訴人雖主張被上訴人為系爭柏油路面之管理養護機關及系
27 爭反光鏡之裝設機關，無法律上之正當權源即侵奪及妨害其
28 所有權之行使，其得依民法第767條第1項前段、中段之規
29 定，請求被上訴人返還附圖編號A所示土地及拆除系爭反光
30 鏡等語，則為被上訴人所否認，辯稱系爭土地為既成道路或
31 現有巷道，其在系爭土地供作道路使用之目的範圍內，管理

01 養護系爭柏油路面及裝設系爭反光鏡，係有法律上之正當權
02 源等語，雙方各執一詞。按所有人，於法令限制之範圍內，
03 得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉，民
04 法第765條固有明定。惟公用地役關係乃私有土地而具有公
05 共用物性質之法律關係，與民法上地役權之概念有間。既成
06 道路成立公用地役關係之要件為：(1)須為不特定之公眾通行
07 所必要，而非僅為通行之便利或省時。(2)公眾通行之初，土
08 地所有權人並無阻止之情事。(3)須經歷之年代久遠而未曾中
09 斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍應以時日長久，
10 一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概。既成道路符
11 合上開要件因而成立公用地役關係，並不以登記為成立要
12 件。私有土地存在公用地役關係時，其所有權人對土地已無
13 法自由使用收益，形成因公益而特別犧牲其財產上利益之現
14 象（司法院大法官會議釋字第400號解釋之解釋文及解釋理
15 由書、最高法院87年度台上字第1842號判決意旨參照）。

16 (三)經查，系爭土地西側與同段00-000地號土地、南側與同段00
17 -00地號土地相毗鄰，同段00-00地號土地西側再與同段00-0
18 00地號土地相毗鄰，同段00-000地號土地上坐落懸掛「清山
19 菜頭粿甜粿」招牌之建物，其大門朝向同段00-000地號，該
20 建物門牌號碼為「○○路00巷38-1號」；系爭土地北側與同
21 段00-0地號土地相毗鄰，同段00-0地號土地南側裝設有系爭
22 反光鏡緊鄰系爭土地，其上坐落經營台展咖啡、門牌號碼為
23 「○○路00巷39號」之建物，該建物旁邊及對面房屋之門牌
24 分別為「○○路57-1號」、「○○路58-13號」；系爭土地
25 與毗鄰之同段00-000、00-000地號土地均鋪設柏油路面，該
26 柏油路面可往北連通至○○路37巷、○○路，往南連通至三
27 民東街00巷、00巷等情，有原審勘驗筆錄、現場圖、現場照
28 片及地籍圖附卷可稽（見原審卷一第83-85、175-179、22
29 3、261頁），堪認系爭土地現況確係供○○路37巷道路使
30 用。而關於○○路37巷何時編定為巷道，依彰化○○○○○
31 ○○○112年12月22日函稱：「因年代久遠已查無其初編釘

01 相關資料，另查戶籍資料該巷道門牌於50年7月29日即有設
02 籍資料」等情（見原審卷一第187頁）；上訴人所提彰化縣
03 政府111年6月8日府建新字第1110191852號函則稱「另查擴
04 大員林都市計畫係於58年1月25日發布實施，經調閱該都市
05 計畫圖其原所測繪之現況地形地貌明確顯示該巷道已既有存
06 在之事實」等語（見原審卷一第63頁，本院卷第145頁彰化
07 縣政府113年11月21日府建新字第1130431670號函亦同此
08 旨）；再比對被上訴人所提65年航照圖，確實明顯可見○○
09 路37巷及周圍連通道路，與105年航照圖及現況道路無甚差
10 異（見原審卷一第119、117、261頁），堪認系爭土地所在
11 之○○路37巷及周圍連通道路約自50幾年間已開闢存在迄
12 今。

13 (四)又系爭土地所在之○○路37巷地下埋設有台電地下配電管
14 路、自來水管線、中華電信地下管道，此業經台灣電力股份
15 有限公司彰化區營業處、台灣自來水股份有限公司第十一區
16 管理處、中華電信股份有限公司彰化營運處函復在卷（見原
17 審卷一第279-281、283、327-331頁）。再依彰化縣政府84
18 年7月11日彰工字第22834號、100年12月22日彰府字第40962
19 2號、104年8月17日彰府字第280028號建築指示（定）申請
20 書圖，申請人分別以同段00-00及00-00地號土地、同段00-0
21 00及00-000地號土地、同段00-0地號土地為建築基地申請指
22 定建築線時，均將系爭土地及緊鄰之00-000、00-000地號土
23 地（同段00-000地號土地於109年間分割自同段00-00土地，
24 見不爭執事項(四)）標示為「現有巷道」（見不爭執事項(二)、
25 本院卷第173、187-189、195頁），彰化縣政府並予核准
26 （見原審卷一第63-71頁）；嗣系爭土地於106、107、108、
27 113年間亦曾被標示為「現有巷道」而由訴外人據以申請指
28 定建築線（見本院卷第149-167頁）。且上訴人曾向彰化縣
29 政府申請廢止系爭土地所在之○○路37巷之巷道，因逾期未
30 補件遭彰化縣政府以113年2月26日府工管字第1130060847號
31 函駁回申請，該函所附彰化縣政府111年2月23日府工管字第

1110032801號函記載「本案所請廢止○○路37巷路段其現況可連通至三民東街計畫道路，計有同37巷南北向路段及三民東街00巷、00巷兩條巷道，查本府建管資訊系統及套繪系統所載，尚有多筆建築執照之建築基地須通行旨案現有巷道連接計畫道路，旨案土地業有建築基地緊鄰，倘廢道後即由供公眾通行之道路變更為一般建築基地（住宅區），其建築執照須向本府申請辦理變更使用執照並依建築技術規則及相關法規檢討是否符合現有使用，爰請取得同一街廓內擬廢止巷道及鄰接該巷道兩側土地所有權人及地上權人同意書」等語（見原審卷一第287、289頁）。足見系爭土地與周圍相通道路乃共同構成該區域住宅之連通道路，供該區域住戶及不特定公眾通行使用及埋設管線多年，上訴人主張系爭土地僅便利特定人即坐落同段00-000、00-00地號土地上「清山菜頭粿甜粿」建物之側門使用人通行等語，顯與實情不符，委無可採。

(五)系爭土地開闢為○○路37巷既已存在多年，土地上復鋪設有系爭柏油路面，與周圍通連道路無異，系爭土地所有權人對此自無不知情之理，倘有反對之意，理應出面阻止，然上訴人並未舉證證明其前手於道路鋪設柏油供通行之初，有何阻止之情事，上訴人復自承系爭土地原地主魏壽良於80年間同意拆除坐落系爭土地上之圍籬，讓建商車輛能從系爭土地進出施工等語（見本院卷第211-212頁），嗣魏壽良雖又在系爭土地與毗鄰之同段00-000地號土地上搭設鐵皮圍籬，然經被上訴人通知將於110年12月13日執行拆除，魏壽良即提出陳情書表示：「本人願立書切結並保證自行拆除」等語，後仍遭被上訴人強制拆除（見本院卷第225-235、295頁），可見上訴人之前手亦承認系爭土地與毗鄰之同段00-000地號土地均屬供公眾通行之土地，揆諸上開說明，系爭土地為司法院大法官會議釋字第400號解釋之既成道路，而成立公用地役關係。則上訴人對系爭土地於作為道路使用之目的範圍內已無法再自由為使用收益，被上訴人為道路之管理養護機關

（見原審卷一第61頁），於同一目的範圍內管理維護系爭柏油路面及裝設系爭反光鏡，以確保道路使用者之人身安全，應有法律上之正當權源，上訴人尚不得依民法第767條第1項前段、中段之規定，請求被上訴人返還附圖編號A所示土地及拆除系爭反光鏡。

(六)系爭土地成立公用地役關係，自符合彰化縣建築管理自治條例第4條第2項第1款規定「供公眾通行，具有公用地役關係且供二戶以上通行」之現有巷道。至於彰化縣政府112年12月5日府工管字第1120483227號函記載：「本府自101年起建檔既成道路認定申請案件，經查系爭土地無認定為既成道路相關資料」等語（見原審卷一第181頁），僅表示彰化縣政府自101年起之建檔資料查無申請系爭土地為既成道路之案件，並未否認系爭土地為既成道路，此由彰化縣政府113年1月21日府建新字第1130431670號函稱：「本案關係人依法向本府提出該現有巷道廢止之申請及訴請本縣員林市公所返還土地等情，自可證該巷道為原已既有存在之事實。然既有供公共眾通行之巷道為彰化縣建築管理自治條例第4條規定現有巷道之範疇，故該現有巷道之形成並非因本府指定建築線所致」等語亦明（見本院卷第145頁）。而上訴人主張系爭土地周遭住戶無須通行系爭土地即得對外聯絡乙節，縱然屬實，仍應由上訴人依彰化縣建築管理自治條例第6條規定之程序聲請廢止系爭土地為現有巷道，並依主管機關准否之行政處分，提起訴願及行政訴訟，尚非民事訴訟所得審究。

五、綜上所述，上訴人依民法767條第1項前段、中段之規定，請求被上訴人返還附圖編號A所示土地及移除系爭反光鏡，非屬正當，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、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。

01 七、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

02 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日

03 民事第三庭 審判長法官 許旭聖

04 法官 莊嘉蕙

05 法官 林筱涵

06 正本係照原本作成。

07 如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，
08 其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由
09 書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

10 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
11 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
12 訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明
13 文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

14 書記官 呂安茹

15 中 華 民 國 114 年 1 月 23 日