

臺灣桃園地方法院民事判決

110年度重訴字第154號

原告 王陳妙玉  
訴訟代理人 劉厲生律師  
被告 桃園市政府

法定代理人 張善政  
訴訟代理人 李承志律師  
黃文承律師

上列當事人間請求回復原狀等事件，本院於民國114年4月23日辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應將坐落桃園市○○區○○段00000○00000○00000地號土地下方，如附圖一紅色虛線所示之排水管涵拆除，將土地回復原狀。
- 二、原告其餘之訴駁回。
- 三、訴訟費用由被告負擔百分之二，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

- 一、查被告法定代理人於本件訴訟繫屬中由鄭文燦變更為張善政，經張善政於民國112年2月4日聲明承受訴訟(見本院卷一第325頁)，於法洵無不合，應予准許。
- 二、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。原告起訴時原請求被告應將坐落桃園市○○區○○段000地號土地(下稱原212地號土地)上如附圖二黃綠色範圍部分所示面積708.47平方公尺設置排水管線拆除，將土地回復原狀或被告應將上開土地予以徵收或價購。嗣因原212地號土地於111年6月7日分割增加地號212-1、212-2、212-3地號土地(212-1、212-2、212-3地號土地即附圖二黃綠色範圍所示位置)，並經社團法人新北市土木技師公會(下稱新北土

01 木技師公會)使用透地雷達探測，進行地下管線判釋後，繪  
02 製系爭3筆土地所在之桃園市八德區正福一街108巷、108巷1  
03 6弄、108巷28弄道路地面下，埋設兩側建物連接至附圖二紅  
04 色部分排水溝(下稱系爭排水溝)之排水管涵(下稱系爭排  
05 水管涵)位置如附圖一紅色虛線所示，原告於112年12月1日  
06 變更聲明為(一)先位聲明：被告應將原告所有坐落桃園市○○  
07 區○○段00000○00000○00000地號，面積708.47平方公尺  
08 土地以新臺幣(下同)41,853,431元辦理價購。(二)備位聲  
09 明：被告應將原告所有坐落桃園市○○區○○段00000○000  
10 00○00000地號土地下，如附圖一所設置如紅色虛線所示之  
11 各戶排水管涵拆除，將土地回復原狀返還原告，係就原起訴  
12 聲明中「將土地回復原狀或被告應將上開土地予以徵收或價  
13 購」部分，區分為先位聲明、備位聲明，並就請求價購金  
14 額、請求拆除範圍予以特定，經核僅屬補充或更正事實上或  
15 法律上之陳述，合於上開規定，應予准許。

16 貳、實體方面：

17 一、原告為原212地號土地之所有權人，被告未經原告同意，於9  
18 3年間無權占用原212地號土地如附圖二紅線範圍所示，面積  
19 87.13平方公尺土地設置系爭排水溝，原告於103年間起訴請  
20 求命被告拆除系爭排水溝，將占用土地回復原狀(下稱前  
21 案)，經臺灣高等法院104年度上字第297號判決(下稱前案  
22 高院判決)為原告勝訴之判決，被告不服提起上訴，亦經最  
23 高法院106年度台上字第1711號裁定駁回其上訴確定。前案  
24 確定後原告聲請強制執行，由鈞院107年度司執字第37614號  
25 強制執行事件(下稱系爭執行事件)受理，嗣兩造就系爭排  
26 水溝達成價購協議，由原212地號土地分割出212-1、212-  
27 2、212-3地號3筆土地(下合稱系爭3筆土地)，分割後212  
28 地號即系爭排水溝坐落位置登記為被告所有，系爭3筆土地  
29 仍為原告所有。原告於系爭執行事件中發現被告另在系爭排  
30 水溝沿線兩邊，即系爭3筆土地所在之桃園市八德區正福一  
31 街108巷、108巷16弄、108巷28弄，埋設各建物連接至系爭

01 排水溝間之污水、雨水、用水之排水管涵，而無權占有系爭  
02 3筆土地。為此先位依民法第184條第1項、第2項規定及司法院  
03 大法官釋字第440號解釋，請求被告價購系爭3筆土地，並  
04 給付以系爭3筆土地110年度公告現值1.4倍計算之補償金41,  
05 853,431元，另備位依民法第767條，請求被告將系爭3筆土  
06 地下如附圖一所示紅色虛線所示之各戶排水管涵拆除，將土  
07 地回復原狀返還原告等語。並為如下聲明：(一)先位聲明：被  
08 告應將原告所有坐落桃園市○○區○○段00000○00000○00  
09 000地號，面積708.47平方公尺土地以41,853,431元辦理價  
10 購。(二)備位聲明：被告應將原告所有坐落桃園市○○區○○  
11 段00000○00000○00000地號土地下，如附圖一所設置如紅  
12 色虛線所示之各戶排水管涵拆除，將土地回復原狀返還原  
13 告。

14 二、被告則以：(一)系爭排水管涵係63年間與原212地號土地兩旁  
15 建物一併興建之相關排水排污管線，為當時住戶所設置，非  
16 被告於93年後新設之排水管線，原告訴請被告拆除，並無理  
17 由。(二)原212地號土地於原告拍賣取得前，原地主應有同意  
18 該土地供作沿線建築通行、排水之用，原告明知上情，仍作  
19 價承受原212地號土地，自應繼受此一負擔。(三)原212地號土  
20 地屬供不特定公眾通行所必要之既成道路，具有公用地役關  
21 係，業經前案判決認定在案，而道路排水管線本為道路附屬  
22 設施之一部分，被告本有「維護、改善」並得「設置」水  
23 溝、管線，系爭排水管涵乃「道路附屬設施」範疇，原告應  
24 容忍其存在，難謂被告有移除之義務。況系爭排水管涵一旦  
25 拆除，將致使道路之排水功能全部喪失，亦造成排水管線無  
26 法聯外之結果，原告之主張顯然構成權利濫用等語，資為抗  
27 辯。並聲明：原告之訴駁回。

28 三、經查，原212地號土地為原告所有，現為桃園市八德區正福  
29 一街108巷（門牌整編前為大福街150巷）及同巷16弄、28弄  
30 （門牌整編前為大福街150巷36弄、48弄）之道路。系爭排  
31 水溝占用原212地號土地如附圖二紅色範圍部分（面積87.13

01 平方公尺)，原告前對被告起訴請求拆除系爭排水溝，將土  
02 地回復原狀，經前案判決原告勝訴確定，嗣兩造就系爭排水  
03 溝坐落範圍達成價購協議，原212地號土地於111年6月7日分  
04 割增加212-1、212-2、212-3等3筆土地，分割後之212地號  
05 土地（即系爭排水溝坐落範圍，面積87.13平方公尺）於111  
06 年7月4日以買賣為原因，移轉登記桃園市所有，管理者為桃  
07 園市政府工務局，212-1、212-2、212-3地號土地仍為原告  
08 所有，面積分別為165.10平方公尺、269.23平方公尺、274.  
09 14平方公尺，系爭3筆土地下方目前存在道路兩旁建物排水  
10 設備至系爭排水溝之系爭排水管涵等事實，有臺灣高等法院  
11 104年度上字第297號民事判決、最高法院106年度台上字第1  
12 711號民事裁定、本院民事判決確定證明書、分割後212地號  
13 及系爭3筆土地之土地登記登記第一類謄本、地籍圖謄本、  
14 新北土木技師公會鑑定報告書等件為證（本院卷一第15至25  
15 頁、第299至307頁、外放鑑定報告書），並為兩造所不爭  
16 執，自堪信為真正。

#### 17 四、本院之判斷：

##### 18 (一)系爭排水管涵應為被告所設置：

- 19 1.按爭點效，係指法院於確定判決理由中，對訴訟標的以外當  
20 事人所主張或抗辯之重要爭點，本於當事人辯論結果所為之  
21 判斷，除非顯然違背法令，或當事人提出新訴訟資料足以推  
22 翻原判斷之情形，於同一當事人間，就與該重要爭點有關之  
23 他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相異之判斷  
24 （最高法院114年度台上字第343號判決意旨參照）。
- 25 2.原告前起訴請求被告拆除系爭排水溝並將土地回復原狀，經  
26 前案民事判決認定原212地號土地應屬供不特定公眾通行所  
27 必要之既成道路，固有成立公用地役權，惟系爭排水溝係於  
28 93年間始設置，距原告起訴未逾10年，年代尚非久遠，且原  
29 告未居住在原212地號土地附近，於系爭排水溝設置之初，  
30 因不知悉而未阻止，故系爭排水溝尚無公用地役權關係；又  
31 原212地號土地所在巷弄兩旁建物之原有排水溝並非設置在

01 原212地號土地上，上開建物之住戶逾界擴建房屋而占用原2  
02 12地號土地，又於93年間乘原告遠住臺北，未徵得原告同意  
03 ，擅自申請興建系爭排水溝於原212地號土地中間，而未依  
04 建物原有排水溝位置修建，被告變更原212地號土地既成道  
05 路原排水設施，設置系爭排水溝，顯侵害原告土地所有權，  
06 故被告應將系爭排水溝移除，回復既成道路之原狀，有前案  
07 判決可佐。則系爭排水溝係於93年間由被告所修築，且係將  
08 原緊鄰建物之排水溝移至既成道路中央乙情，既於前案民事  
09 判決理由中，本於辯論結果而為判斷，且核無顯然違背法令  
10 之情形，則除有當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷外，  
11 對該重要爭點之法律關係，就同一當事人之本件兩造皆不得  
12 任作相反之判斷或主張，以符民事訴訟上之誠信原則，自有  
13 爭點效之適用。

14 3.被告雖稱原212地號土地周邊建物係在「實施都市計劃以外  
15 地區建築物管理辦法」實施前已興建完成，嗣依相關函釋取  
16 得完工證明書就地合法之房屋，前案高院判決關於周邊建物  
17 依上開管理辦法第7條規定，於興建申請建照時，應檢送包  
18 括道路、水電、雨水及污水排泄等設施之工程圖說，其雨水  
19 及污水排泄設施依法應設置於該建物所在基地上，應無築於  
20 原212地號土地中間之設計等事實之認定顯然有誤，並提出  
21 桃園市○○區○○○街000巷00號、同巷16弄7號、同巷28弄  
22 7號建物資料及臺灣省政府66年3月22日府建四字第728239號  
23 函等為證（本院卷一第105、107、109、177、179頁）。惟  
24 查，前案高院判決認定系爭排水溝係於93年間設置乙情，依  
25 據為「觀諸林務局農林航空測量所（下稱航空測量所）於87  
26 年4月24日、87年11月11日、91年10月25日攝影之照片均無  
27 系爭排水溝存在（見本院卷第40至42頁），於93年6月14日  
28 攝影之照片方顯示系爭排水溝之影像（見本院卷第43頁），  
29 參以上訴人（即本件原告）所提出之92年5月24日拍攝照片  
30 顯示系爭土地上無系爭排水溝之存在，可見系爭土地於87年  
31 間不存在系爭排水溝，上訴人主張系爭排水溝係93年間設

置，應屬可採」，此觀前案高院判決事實理由欄四、(三)自明，而與上開實施管理辦法無涉，是被告提出之上開訴訟資料並無足以推翻原判斷，本件關於系爭排水溝設置時點之認定，應受前案確定判決爭點效之拘束，被告不得再為相反之主張，本院亦不得作相異之判斷。

4. 依上，系爭排水溝既係於93年間由被告修築，且參諸92年5月24日拍攝之照片（本院卷二第69頁），呈現原有水溝位置在緊靠房屋處，顯然於93年施作系爭排水溝前，應無用以聯接道路兩側建物排水設備至系爭排水溝間之系爭排水管涵存在，再系爭排水管涵並非設置於建物所在基地上，而係位於被告所管理維護之既成道路下方，則系爭排水管涵應係被告於93年修築系爭排水溝之同時所一併施作，較符合常情，是原告主張系爭排水管涵為被告所設置乙情，應堪採信。

(二) 系爭排水管涵無占用系爭3筆土地之合法權源：

1. 對無權占有人之使用未加異議，僅單純沈默而未為制止者，不生任何法律效果，亦非默許同意繼續使用（最高法院83年度台上字第237號判決參照）。又按原告以無權占有為原因，提起返還所有物之訴，被告爭執兩造間存有契約關係，非無權占有為抗辯者，被告即應就其占有權源之存在負舉證責任（最高法院98年度台上字第863號判決參照）。被告辯稱原212地號土地周邊房屋於63年6月13日登記合法完成，雖屬無建築執照之建築，惟於興建當時，原212地號土地之地主理當知曉並同意將該土地供周邊建築通行、排水之用，原告於74年1月24日就原212地號土地設定抵押權，並於81年5月19日透過強制執行程序作價承受原212地號土地，其設定抵押至取得原212地號土地之期間長達7、8年，自應對原212地號土地之現況及有同意供住戶通行使用一節，清楚知悉並同意繼受原212地號土地繼續供周邊建築通行、排水之義務等語，為原告所否認，揆諸上開說明，自應由被告就其占有權源之存在負舉證責任。查被告自承無法提出原212地號土地所有權人出具之土地使用同意書（本院卷一第99頁），其亦未證

01 明原212地號土地所有權人有何舉動或具體情事，足以推知  
02 其有同意原212地號土地供周邊建案排水之用，縱原土地所  
03 有權人未為異議或任何舉動，亦僅單純沈默，不生任何法律  
04 效果，況原212地號土地所在巷弄兩旁建物之原有排水溝並  
05 非設置系爭排水溝所在位置，已如前述，且無任何證據得以  
06 證明該等建物原有排水溝係坐落在原212地號土地，自不能  
07 徒以系爭排水溝之占有現況，逕認原212地號土地所有權人  
08 有同意周邊建物以該土地排泄家用或其他用水，是被告上開  
09 抗辯，顯然無據。

10 2.再按公用地役關係乃私有土地而具有公共用物性質之法律關  
11 係，此於因既成道路而成立公用地役關係者，須為不特定之  
12 公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時，並應於公眾  
13 通行之初，土地所有權人無阻止之情事，更須歷經之年代久  
14 遠而未曾中斷，該所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍應  
15 以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概  
16 為必要。又既成道路符合一定要件而形成公用地役關係者，  
17 其所有權人因公益而對土地無法自由使用致特別犧牲其財產  
18 上之利益，國家應依法律規定辦理徵收給予補償（司法院釋  
19 字第400號解釋理由書參照）。查系爭排水管涵係於93年間  
20 方設置，距原告本件於110年間起訴未逾20年，年代尚非久  
21 遠，且原告未居住系爭3筆土地附近，為兩造所不爭執，原  
22 告應係因不知情而未阻止系爭排水管涵之設置，加以系爭排  
23 水管涵係用以排泄系爭3筆土地周邊建物之家用或其他用  
24 水，並非供不特定之公眾排水需求所必要，依前開說明，系  
25 爭排水管涵就系爭3筆土地尚無公用地役關係存在，被告此  
26 部分抗辯，自不足採。

27 (三)原告先位依民法第184條第1、2項規定及司法院大法官釋字  
28 第440號解釋，請求被告價購系爭3筆土地，為無理由：

29 1.按政府機關基於公權力行使之行政行為，不構成民法上之侵  
30 權行為，凡因該項行政行為遭受損害之人民，尚不得依民法  
31 之規定請求損害賠償（最高法院71年第3次民事庭會議決議

01 參照)。查原告所有系爭3筆土地確為被告設置系爭排水管  
02 涵而占用，且被告該項行為並未徵得土地所有權人即原告之  
03 同意，亦未辦理徵收或其他行政程序，則被告於系爭3筆土  
04 地設置系爭排水管涵之行為，自屬侵害原告之權益。惟查，  
05 被告為政府機關，其因系爭排水溝之修築，而施作系爭排水  
06 管涵，供周邊住戶排洩家用或其他用水至系爭排水溝，係屬  
07 具有公法性質之給付行政行為，乃屬公權力之行使，縱有不  
08 法侵害人民之權利者，亦不生受害人民得依侵權行為請求損  
09 害賠償之問題；易言之，政府機關基於公權力行使之行政行  
10 為，不構成民法上之侵權行為，原告基於民法第184條第1、  
11 2項之規定，請求被告給付其因財產權受損害之賠償，依上  
12 開說明，自屬於法無據，應予駁回。

13 2.再按釋字第440號解釋雖稱「人民之財產權應予保障，憲法  
14 第15條設有明文。國家機關依法行使公權力致人民之財產遭  
15 受損失，若逾其社會責任所應忍受之範圍，形成個人之特別  
16 犧牲者，國家應予合理補償。主管機關對於既成道路或都市  
17 計畫道路用地，在依法徵收或價購以前埋設地下設施物妨礙  
18 土地權利人對其權利之行使，致生損失，形成其個人特別之  
19 犧牲，自應享有受相當補償之權利。台北市政府於中華民國  
20 六十四年八月二十二日發布之台北市市區道路管理規則第十  
21 五條規定：『既成道路或都市計畫道路用地，在不妨礙其原  
22 有使用及安全之原則下，主管機關埋設地下設施物時，得不  
23 徵購其用地，但損壞地上物應予補償。』其中對使用該地下  
24 部分，既不徵購又未設補償規定，與上開意旨不符者，應不  
25 再援用。至既成道路或都市計畫道路用地之徵收或購買，應  
26 依本院釋字第四〇〇號解釋及都市計畫法第四十八條之規定  
27 辦理，併此指明。」，而釋字第400號解釋文內明言「國家  
28 應依法律之規定辦理徵收給予補償」，可見各級政府因興辦  
29 公共事業或實施國家經濟政策需要，對於徵收取得之土地固  
30 應給予補償，惟亦需在「依法律之規定辦理徵收」前提下，  
31 斟酌其財源狀況而給予土地所有權人相當之補償，並非意指

01 其提供土地作為既成道路而供公眾使用之所有權人，均得本  
02 於該號解釋而請求各級政府機關辦理徵收而要求給予補償，  
03 此觀該號解釋之理由書中敘明「……各級政府如因經費困  
04 難，不能對上述道路全面徵收補償，有關機關亦應訂定期限  
05 籌措財源、逐年辦理或以他法補償。」亦可明瞭，足徵該號  
06 解釋僅係針對國內實際存在之土地徵收問題提出國家立法及  
07 施政之指針，尚非直接賦予人民得據此解釋作為請求政府機  
08 關徵收之依據，是釋字第440號、第400號解釋並不足作為人  
09 民請求行政機關價購其土地之請求權依據，原告以釋字第44  
10 0號解釋為據，請求被告價購系爭3筆土地，並給付以系爭3  
11 筆土地110年度公告現值1.4倍計算之補償金41,853,431元，  
12 自非可採。

13 (四)原告備位依民法第767條第1項規定，請求被告拆除系爭排水  
14 管涵，為有理由：

15 1.按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767  
16 條第1項中段固定有明文。私有土地實際供公眾通行數十年  
17 之道路使用，公法上應認為已有公用地役關係存在，其所有  
18 權之行使應受限制，土地所有人不得違反供公眾通行之目的  
19 而為使用。而土地所有人於上述公用目的範圍內，有容忍他  
20 人使用之義務，政府機關為有利於公眾之通行使用，就該道  
21 路予以鋪設柏油，屬合乎公共利益之行為，土地所有人亦應  
22 容忍（最高法院101年度台上字第5043號裁判意旨參照）。  
23 惟土地所有人行使所有權應受限制者，應限於原供公眾通行  
24 之既成道路部分，難謂因公眾通行之必要得任意變更其位置  
25 或擴張其範圍。查原212地號土地因實際供公眾通行數十年  
26 之道路使用，成立公用地役關係，原告行使所有權應受限制  
27 者，僅限於原供公眾通行之既成道路部分，於其地下權利之  
28 行使，非依法律仍不得妨害。次按政府機關為利於公眾通  
29 行，整理道路環境，雖得於既成道路旁設置水溝，為必要之  
30 改善、維護，以利排水而維護公共利益，惟應於原道路之範  
31 圍內設置排水溝，始為原來之公用地役權效力所及，或應編

01 列預算徵收鄰近之土地供道路及排水溝之整體設置與改善，  
02 方可兼顧公眾利益及憲法第15條所保障之人民財產權。如係  
03 為利道路兩旁建築物排水，變更原既成道路之排水設施，另  
04 行設置排水溝，尚非原公用地役權效力所及，土地所有權人  
05 當不受限制。

06 2.查系爭排水管涵係於93年間被告變更既成道路原有排水設  
07 施，設置系爭排水溝時一併施作，且系爭排水管涵並無占用  
08 系爭3筆土地之合法權源，顯然侵害原告土地所有權。被告  
09 雖稱系爭排水管涵一旦拆除，將致使道路之排水功能全部喪  
10 失，亦造成排水管線無法聯外之結果，原告之主張已構成權  
11 利濫用云云，惟系爭3筆土地所在巷弄兩旁建物原即有排水  
12 溝之設施，否則，在被告93年間設置系爭排水溝及系爭排水  
13 管涵前，長達30餘年期間如何排水？是將系爭排水涵管移  
14 除，回復既成道路及道路兩側上開建物原有排水溝之原狀，  
15 當不影響住戶及原有道路排水，被告所辯系爭排水管涵倘拆  
16 除必造成淹水云云，尚難信實。又系爭排水溝及排水管涵設  
17 置距本件起訴僅17年，倘被告確實係因公共利益必須在原21  
18 2地號土地設置系爭排水溝及系爭排水管涵，理應通知原  
19 告，依法徵收，並就其撥用公款、設計施工、建造驗收等文  
20 件列檔留存，然被告就此工程卻無法提出檔案資料，致無從  
21 查知系爭排水溝及排水管涵設置緣由，被告辯稱系爭排水管  
22 涵設置具有公共利益，原告不得請求拆除云云，亦非可採。  
23 至系爭排水溝坐落之分割後212地號土地業經被告價購取得  
24 所有權，系爭3筆土地兩側住戶縱有排泄家用或其他用水至  
25 系爭排水溝之必要，亦屬該等建物土地所有人得否對系爭3  
26 筆土地主張過水權之另一問題，與原告請求被告拆除系爭排  
27 水管涵是否構成權利濫用之判斷無涉，併此敘明。

28 (四)是則，被告設置系爭排水管涵，無權占有系爭土地如附圖一  
29 所示紅色虛線部分，原告依民法第767條第1項之規定，請求  
30 被告將系爭排水管涵移除，並將土地回復原狀，自屬於法有  
31 據。至原告請求被告返還土地部分，因系爭3筆土地屬既成

01 道路，原告有容忍他人通行使用之義務，其尚不得請求被告  
02 返還土地，是原告此部分之請求，難認可取。

03 五、從而，原告依民法第767條第1項規定，請求被告將系爭3筆  
04 土地如附圖一紅色虛線所示之系爭排水管涵拆除，並將土地  
05 回復原狀，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則屬無  
06 據，應予駁回。

07 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

08 中 華 民 國 114 年 5 月 29 日

09 民事第一庭 法 官 劉佩宜

10 以上正本係照原本作成。

11 如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。

12 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 114 年 6 月 2 日

14 書記官 黃忠文