# 臺灣新北地方法院民事判決

106年度訴字第2662號

原　　告　林天賜
原　　告　邱意茹
兼上　二人
共　　同
訴訟代理人　傅俊龍
原　　告　允升機電工業有限公司
法定代理人　傅俊龍
被　　告　鍾曉賢
被　　告　張金福
被　　告　盧張秀香
被　　告　呂聯祥
被　　告　周士傑
被　　告　秀明福德宮管理委員會
被　　告　秀明福德宮
被　　告　新北市秀明福德宮慈善協會
兼
上三人共同
法定代理人　陳明堂
被　　告　林麗珠
被　　告　林進諒
被　　告　黃美華
被　　告　吳秀霞
被　　告　顏張美英
被　　告　沈金裕
被　　告　盧天文
被　　告　葉素年
被　　告　張竹妹
被　　告　盧劉素真
被　　告　蕭明雄
被　　告　蕭盧月琴

被　　告　廖文能
被　　告　廖盧來春
被　　告　劉秀雲
被　　告　劉秀美
被　　告　張文杰
被　　告　陳惠珍
被　　告　徐阿土
被　　告　徐羅雪蓮
被　　告　江蘇斌
被　　告　高月鳳
被　　告　梁邱榮妹
被　　告　梁梅清
被　　告　陳三池
被　　告　劉湘文
被　　告　劉李碧昭
被　　告　劉湘江
被　　告　劉簡說麗
被　　告　劉金來
被　　告　黃清林
被　　告　林財成
被　　告　林英俊
上三十六人
共　　同
訴訟代理人　高亘瑩律師
複代理人　李松霖律師
複代理人　陳逸融律師
被　　告　新北市政府
法定代理人　侯友宜
訴訟代理人　莊雅竹
訴訟代理人　陳啟聰
訴訟代理人　顏若涵

被　　告　新北市政府法制局
法定代理人　黃怡騰
被　　告　新北市政府交通局
法定代理人　鍾鳴時
訴訟代理人　陳詩涵
被　　告　新北市中和地政事務所
法定代理人　廖俊隆
訴訟代理人　王宏瑜
訴訟代理人　劉彥志
被　　告　新北市政府養護工程處
法定代理人　馮兆麟
訴訟代理人　江怡貞
訴訟代理人　蘇得鳴
被　　告　新北市政府工務局
法定代理人　朱惕之
被　　告　新北市政府地政局
法定代理人　康秋桂
訴訟代理人　傅俞芳
訴訟代理人　陳信豪
訴訟代理人　單勇恩
被　　告　新北市中和區公所
法定代理人　賴俊達
訴訟代理人　陳鎮鑫
訴訟代理人　顏維劭
被　　告　新北市中和戶政事務所
法定代理人　林碧玲
訴訟代理人　孫貴裕
被　　告　新北市政府違章建築大隊
法定代理人　李冠德
訴訟代理人　曾三展
訴訟代理人　林奕佐

被　　告　新北市政府警察局中和分局
法定代理人　張錦成
訴訟代理人　莊博丞
訴訟代理人　林振宏
被　　告　新北市政府警察局中和分局秀山派出所
法定代理人　田啟廷
被　　告　新北市○○○鄉○○○
法定代理人　黃一平
訴訟代理人　王棟樑律師
複代理人　　吳宏毅律師
被　　告　新北市政府水利局
法定代理人　宋德仁
訴訟代理人　游蕙綾
訴訟代理人　楊士慧
訴訟代理人　林俊宏
被　　告　鑫泰金屬有限公司
兼上一人
法定代理人　王太郎
被　　告　梁林惠美
被　　告　許財壽
被　　告　葉豐吉
被　　告　謝麗英
被　　告　劉宏昇
被　　告　吳佩瑩
被　　告　王建中
被　　告　劉惠容

上列當事人間請求回復原狀等事件，經本院於民國108 年3 月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹：程序部份

一、本件被告鐘曉賢、張金福、盧張秀香、呂聯祥、周士傑、秀明福德宮管理委員會、新北市政府、新北市政府法制局、新北市政府警察局中和分局秀山派出所、鑫泰金屬有限公司、梁林惠美、劉秀雲、劉秀美、許財壽、葉豐吉、謝麗英、劉宏昇、吳佩瑩、王建中、劉惠容未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

二、按當事人法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止，第170條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受訴訟之聲明，民事訴訟法第170條、第175條分別定有明文。查被告新北市政府養護工程處之法定代理人在本件訴訟繫屬後，變更為馮兆麟，並於民國107年7月23日具狀聲明承受訴訟；（見本院卷三第263頁）被告新北市中和區公所之法定代理人在本件訴訟繫屬後，變更為賴俊達，並於民國108年4月3日具狀聲明承受訴訟；被告新北市中和戶政事務所之法定代理人在本件訴訟繫屬後，變更為林碧玲，並於民國107年7月17日具狀聲明承受訴訟；（見本院卷三第335至336頁）被告新北市政府違章建築大隊之法定代理人在本件訴訟繫屬後，變更為李冠德，並於民國108年4月11日具狀聲明承受訴訟；被告新北市政府警察局中和分局之法定代理人在本件訴訟繫屬後，變更為張錦成，並於民國107年8月1日具狀聲明承受訴訟；（見本院卷三第353頁）被告新北市政府城鄉發展局之法定代理人在本件訴訟繫屬後，變更為黃一平，並於民國108年1月15日具狀聲明承受訴訟；（見本院卷四第237頁）被告新北市政府水利局之法定代理人在本件訴訟繫屬後，變更為宋德仁，並於民國108年2月15日具狀聲明承受訴訟；（見本院卷四第273頁），經核於法無違，應予准許。

三、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之

基礎事實同一者者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第2 款分別定有明文。經查，原告起訴時聲明為：㈠中和秀山段444 地號地上物供非法神壇私設之附屬物品及設施，應全部拆除騰空。㈡被告人等行為人應連帶給付原告等每人10萬元，及自本訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。嗣於本院審理時追加被告秀明福德宮管理委員會、新北市秀明福德宮慈善協會、新北市政府城鄉發展局、新北市政府水利局、鑫泰金屬有限公司、林麗珠、林進諒、黃美華、梁林惠美、吳秀霞、顏張美英、沈金裕、盧天文、葉素年、張竹妹、盧劉素真、蕭明雄、蕭盧月琴、廖文能、廖盧來春、劉秀雲、劉秀美、張文杰、陳惠珍、徐阿土、徐羅雪蓮、江蘇斌、梁邱榮妹、高月鳳、梁梅清、許財壽、葉豐吉、謝麗英、陳三池、劉湘文、劉李碧昭、劉湘江、劉簡說麗、劉宏昇、吳佩瑩、劉金來、黃清林、林財成、王建中、劉惠容、林英俊，並變更訴之聲明為：㈠被告陳明堂、被告鍾曉賢、被告張金福、被告盧張秀香、被告呂聯祥、被告周士傑、被告秀明福德宮管理委員會、被告新北市秀明福德宮慈善協會、被告秀明福德宮及如附表所載之被告應將坐落於新北市○○○○段○○○ ○號如附圖所載綠色之地上物、黃色雨遮、藍色樹公拆除騰空。㈡被告應連帶給付原告各20萬元。㈢願供擔保請准宣告假執行。經核原告所為上開訴之變更，仍屬基於如附圖所示之地上物、黃色雨遮、藍色樹公侵害原告通行權之同一基礎事實，揆諸上開規定，應予准許。另原告追加被告陳東明即弘如工程行、顏石雄部分，另以裁定駁回。

貳、實體部份

一、原告主張：

（一）林天賜為坐落新北市○○區○○段○○○ ○號土地（以下逕以地號指稱土地）上之1190建號（門牌號碼新北市○○區○○街○○巷○ 弄○○號）房屋（下稱系爭房屋）所有人，並與配偶邱意茹、繼子傅俊龍同住於該處、允升機電工業有

限公司則登記於該處，並於該處營業；因被告陳明堂、鍾曉賢、張金福、盧張秀香、呂聯祥、周士傑、秀明福德宮管理委員會、新北市秀明福德宮慈善協會、秀明福德宮及如附表所載之被告將如附圖所示之地上物、雨遮、樹公設置於新北市○○○○段○○○ ○號土地（下稱系爭土地），但林天賜所有之系爭房屋依照建築執照及使用執照所登載內容，系爭土地地目為道，門牌號碼原記載為：「臺北縣○○鄉○○路○○○ 巷○○弄」，是系爭土地為預留給系爭房屋對外聯絡道路使用，但上開被告設置之如附圖所示之地上物、雨遮、樹公等違章建築物，顯然違反內政部中央法令建築法規定及違反民法等相關規定，並減損影響原告等使用系爭土地之權利，自應回復原狀以利本社區權利人人車通行。且上開如附圖所示之地上物、雨遮、樹公亦影響原告允升機電工業有限公司（下稱允升公司）（每月營業場所）可得之利益及造成現況公司管銷及貸款無法按時繳納導致營運困難導致停業。故原告請求如訴之聲明所示之賠償金額包含原告允生公司之營業損失，以及原告林天賜、邱意茹傅俊龍及亦因自身權益受損，纏訟多年，並受有財產及非財產損失，請求被告等連帶賠償原告每人各20萬元。

（二）又當地政府權責機關單位即被告北市政府中和地政事務所、新北市政府養護工程處、新北市政府工務局、新北市政府地政局、新北市中和區公所、新北市中和戶政事務所、新北市政府違章建築拆除大隊、新北市政府警局中和分局、新北市政府警局中和分局秀山派出所，歷任承辦人及公務人員未保障原告合法建物居住安全及生活舒適性，接獲原告陳情案件進上百餘次，至今竟然違背公務人員操守與職責，至今仍應有所為而不為，且被告又多次以舉辦慶典活動為藉口，向當地權責單位申請臨時使用，至107 年為止高達50次，本案系爭道路為無尾巷型態道路，當地權責管轄單位竟核准，原告多次報案，社區通道遭陳明堂等六

人惡意擺設大量桌椅與慶典活動物品，阻礙原告從西側出口出入，當地派出所竟表示：對方有合法申請無法取締，並以憲法保障宗教自由為由，要求原告別再投訴報案等違法行徑，因此，被告北市政府中和地政事務所、新北市政府養護工程處、新北市政府工務局、新北市政府地政局、新北市中和區公所、新北市中和戶政事務所、新北市政府違章建築拆除大隊、新北市政府警局中和分局、新北市政府警局中和分局秀山派出所亦應連帶賠償原告每人各20萬元。

（三）原告等爰依民法第18條、第184 條、第185 條、第186 條第1 項、第188 條、第193 條第1 項、第195 條、第213 條等規定，要求被告連帶賠償，併為聲明（見本院卷四第334 頁）：1.被告陳明堂、被告鍾曉賢、被告張金福、被告盧張秀香、被告呂聯祥、被告周士傑、被告秀明福德宮管理委員會、被告新北市秀明福德宮慈善協會、被告秀明福德宮及如附表所載之被告應將坐落於新北市○○○○段○○○ ○號如附圖所載綠色之地上物、黃色雨遮、藍色樹公拆除騰空。2.被告應連帶給付原告各20萬元。3.願供擔保請准宣告假執行。

二、被告新北市中和戶政事務所則以：原告聲明之所有事實及理由皆非本所管轄業務：戶政機關管理戶籍登記項目，有關建物土地之使用、收益、處分等事項，戶政機關無准駁之管轄權。原告指陳之設置非本所所設置。綜上所述，原告未說明亦未舉證本所與渠所聲明之事件之關聯性，且該事件非本所管轄範圍亦非因本所之作為或不作為所造成，原告之主張洵屬無據，其請求為無理由等語置辯，並聲明：㈠駁回原告之訴及假執行聲請。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、被告新北市中和區公所則以：本案之訴訟標的土地管理機關並非本所，與本所並無關連，本所僅為諸多共同被告其中之一，無權處理原告所提之請求事項等語置辯，並聲明：原告

之訴駁回。

四、被告秀明福德宮、新北市秀明福德宮慈善協會、陳明堂、林麗珠、林進諒、黃美華、吳秀霞、顏張美英、沈金裕、盧天文、葉素年、張竹妹、盧劉素真、蕭明雄、蕭盧月琴、廖文能、廖盧來春、劉秀雲、劉秀美、張文杰、陳惠珍、徐阿土、徐羅雪蓮、江蘇斌、高月鳳、梁邱榮妹、梁梅清、陳三池、劉湘文、劉李碧昭、劉湘江、劉簡說麗、劉金來、黃清林、林財成、林英俊則以：

（一）查本件秀明福德宮現址座落於原告林天賜所有門牌號碼大勇街29巷2 弄10號建物核准配置之法定空地範圍外，並無原告所稱侵害其通行權之情事：查原告所有之不動產即座落於新北市○○區○○段○○○ 號地號土地，門牌號碼大勇街29巷2 弄10之建物，依法留設之法定空地四公尺之範圍為秀山段442-1 、442-3 號土地（現合併為442 號土地），而秀明福德宮座落現址之秀山段444 及384 號土地，為瓦窯溝於民國70年間整治後所增之綠化地，距秀山段440 號地號土地約8 公尺，並非在上開4 公尺法定空地範圍內，是原告據此主張秀明福德宮有侵害其通行權云云，實有違誤。

（二）秀明福德宮歷年均向新北市政府繳納土地使用補償金，就系爭土地之使用具有合法權源：查秀明福德宮占用新北市政府所有之新北市○○區○○段○○○ ○號土地計49.09 平方公尺，並於102 年間起繳納往前五年及未排除占用前繼續占用期間之土地使用補償金，因上開土地目前別無開闢之需求，故由新北市政府養護工程處依「新北市市有不動產被占用處理原則」於每半年辦理收取使用補償金事宜且列管在案，有新北市政府地政局104 年12月15日新北地測字第1042387289號函、新北市政府養護工程處102 年12月23日新北養勞字第1023146153號函及歷次繳款書可稽，是被告確有向新北市政府繳納占用土地使用補償金迄今，係經新北市政府同意使用系爭土地，足證被告對系爭土地之

使用具有合法權源，並無未經土地所有權人同意而擅自占用之情形。

（三）答辯聲明：

1.駁回原告之訴及假執行聲請。

2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

五、被告新北市000000000000○○○區○○段000 地號（重測前為秀朗段尖山腳小段190-3 地號）土地，於81年間辦理地籍圖重測，依重測時之地籍調查表所載，由當時部分土地共有人陳聚志君等3 人到場指界，依地籍調查表所載四至界址，據以施測計算面積，並製作重測成果，成果經公告期滿無異議，即屬確定，由中和地政事務所於81年7 月1 日辦理土地標示變更登記在案，重測相關作業皆依規定辦理。查原告林君係於99年買賣取得本案土地，該筆土地自81年重測辦竣至今產權範圍皆無變動，爰無原告所稱土地界址重疊及移轉面積超使用執照核定之範圍等情，亦未有造成損害之情事。是以政府辦理地籍圖重測，純為地政機關基於職權提供土地測量技術上之服務人民原有土地所有權範圍，利用地籍調查及測量等方法，以精密儀器及現代技術，測定各宗土地之方位、形狀、界址，編定地號，繪製成地籍圖，並計算面積，以期釐整地籍，使地籍圖、現地及土地登記情形三者相符為目的。查原告所有土地於81年間重測完竣，業以公告期滿並完成土地標示變更登記，如對界址或產權範圍仍有疑義，依上開函示宜循確認經界之訴訟途徑解決。答辯聲明：㈠駁回原告之訴及假執行聲請。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

六、被告新北市政府城鄉發展局則以：查原告主張依民法第185條、第184 條、第188 條、第195 條及第213 條請被告等機關求償。並未提出被告機關所屬哪一個公務員損害其權利？其起訴已有不合。且縱其具體主張公務員侵害其權利，依上開最高法院判決，亦不得依民法第184 條規定請求賠償。又原告並未具體指出何公務員侵害其權利，其起訴已有不合。

且縱其具體指出何公務員侵害其權利，依上開民法第186 條第1 項規定，其得依國家賠償法請求國家賠償，亦不得依民法第186 條規定請求賠償。再按「依本法請求損害求償時，應先以書面向賠償義務機關請求之。」國家賠償法第10條第1 項訂有明文。查原告並未依法向被告等機關請求賠償，其起訴應不合程式。又按「公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。」國家賠償法第2 條第2 項後段訂有明文。查依原告主張被告機關接受原告陳情，未依法處理，究指何一函文未依法處理，未據其指明，被告實難以答辯，且被告新北市政府城鄉發展局對於陳情公文均依法函復處理並無怠於執行職務。故被告新北市政府城鄉發展局否認原告主張之事實。另原告與他人間有關土地佔用之紛爭，係其間之私權爭執，被告機關並無怠於執行職務。末查，原告與被告陳明堂等間有關排除侵害等事件業經臺灣高等法院105 年度上易字第1279號判決，此有原告所提證一判決書可稽。另其於鈞院又以相同事由提起侵權行為損害賠償，案經鈞院另案106 年度訴字第2567號審理在案。今原告又提起本件訴訟，是否屬同一事件應有請鈞院查明之必要等語置辯，並聲明：㈠駁回原告之訴及假執行聲請。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

七、被告新北市000000000000000000000000段000 地號地上物供非法神壇私設之附屬物品及設施應全部拆除騰空部分：

查原告所陳之書狀，其並未敘明此部分聲明係針對多數被告之何人為之請求，倘原告係欲針對本大隊為之請求者，請原告具體敘明其此部分訴之聲明之請求權基礎為何，俾利本大隊進行答辯。

（二）有關原告訴之聲明被告等行為人應連帶給付原告人等每人10萬元以上，及自本訴狀繕本送達翌日起至清償及恢復原狀日止，按週年利率百分之5 計算之利息部分：

觀諸原告所陳之書狀係依民法侵權行為向本大隊請求損害

賠償，惟本大隊與原告間並無民事私法上之權利義務關係，據此，原告以民法上之侵權行為向本大隊請求連帶損害賠償，顯屬無據。另倘原告認其所稱之中和秀山段444地號上之地上物侵害其權利者，此應係向該地上物之具有事實上管領能力之人請求損害賠償，而非以本大隊為被告為之請求損害賠償。再者，民法侵權行為有其法定之構成要件，如具有侵害行為、侵害之客體為權利或利益、受有損害及侵害行為與受有損害間真有因果關係…等。然原告今僅空泛以民法侵權行為指摘被告應連帶給付每人10萬元以上，均未舉證論述其構成要件該當完備之理由，故其主張當屬空泛未具理由。

（三）本案經貴院於107年8月10日召開言詞辯論程序之時，經確認原告訴之聲明涉及本大隊部分應係指「被告應連帶給付原告各20萬元」。本大隊茲答辯如下：按原告前揭所依之請求權基礎主張、本大隊應為連帶損害賠償。惟查無論係侵權行為、共同侵權行為，抑或慰撫金等之請求權之存在者，有其各該法定構成要件成就始符合成立，如具有侵害行為、侵害行為具有不法性、侵害之客體為權利或利益、受有損害及侵害行為與受有損害間具有因果關係…等。然原告今僅空泛以民法侵權行為指摘本大隊應連帶給付原20萬元，均未舉證論述其構成要件該當完備之理由，故其主張當屬空泛未具理由，於法顯係無據。

（四）據此本大隊均無為相關不法行為侵害原告之權利或利益之情事，本大隊與原告間無侵權行為之權利義務關係，原告請求本大隊為損害賠償之請求權根本不存在，原告主張顯無理由。

（五）答辯聲明：

1.駁回原告之訴及假執行聲請。

2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

八、新北市政府水利局則以：

（一）原告等人並未舉證證明被告水利局具備侵權行為要件，自

不構成侵權行為：

經查，原告等人主張被告水利局因故意或過失不法侵害其權利，應負侵權行為損害賠償責任，必須被告水利局具備故意或過失之主觀要件，且行為不法，始足當之。是以，原告等人必須對侵權行為之成立要件應負舉證責任。然本案原告等人並未說明被告水利局侵害渠等何權利？亦未舉證證明被告水利局有故意或過失、行為不法、侵害他人權利之侵權行為要件，或故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人為成立要件。是以，自難謂被告水利局侵害其權利而應對其負損害賠償責任。

（二）原告等人之主張，在法律上顯無理由，而在法律上顯然不能獲得勝訴判決，應以判決駁回：經查，444 地號土地之所有權人為新北市，並由新北市政府養護工程處管理，原告等人並非444 地號土地之所有權人，縱使秀明福德宮於444 地號土地私設之附屬物品及設施，無權占用新北市之土地，並無侵害原告等人之土地所有權或其他權利；被告水利局亦非為444 地號土地之所有權人，縱使秀明福德宮無權占用444 地號土地，此顯非提民事訴訟所能解決之問題（即無法利用民事訴訟達到拆除秀明福德宮私設之附屬物品及設施），與民事訴訟解決私權糾紛之目的未合，因此，依原告等人所訴之事實觀之，在法律上顯然不能獲得勝訴之判決。

（三）基上，本案原告等人雖為其社區住戶主張通行及規劃停車格之權利，然並未舉證證明被告水利局具備侵權行為要件；復依其所訴之事實觀之，在法律上顯無理由，顯然不能獲得勝訴判決，應依民事訴訟法第249 條第2 項規定，判決駁回。

（四）原告等人主張瓦磘溝護堤因他人興建小型焚化爐而遭破壞，且尚未回復原狀等語云云。惟查，444 地號旁瓦磘溝護堤並非被告水利局所施作，瓦磘溝護堤是否因他人興建小型焚化爐而遭破壞，被告水利局並無竣工圖可比對。惟從

現況照片觀之，瓦磘溝護堤堤岸係遭他人架設支架，以支撐設置之違章建物。又，拆除違章建物非屬被告水利局業管，原告等人對被告水利局提起訴訟，顯然無法解決問題，與民事訴訟解決私權糾紛之目的未合，因此，依原告等人所訴之事實觀之，在法律上顯然不能獲得勝訴之判決。請鈞院依民事訴訟法第249 條第2 項規定，判決駁回。

（五）答辯聲明：

1.駁回原告之訴及假執行聲請。

2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

九、被告新北市政府交通局、新北市中和地政事務所、新北市政府養護工程處、新北市政府工務局、新北市政府警察局中和分局均否認原告主張，並聲明：㈠駁回原告之訴及假執行聲請。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

十、被告鐘曉賢、張金福、盧張秀香、呂聯祥、周士傑、秀明福德宮管理委員會、新北市政府、新北市政府法制局、新北市政府警察局中和分局秀山派出所、鑫泰金屬有限公司、梁林惠美、劉秀雲、劉秀美、許財壽、葉豐吉、謝麗英、劉宏昇、吳佩瑩、王建中、劉惠容未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

十一、至原告主張被告陳明堂、被告鍾曉賢、被告張金福、被告盧張秀香、被告呂聯祥、被告周士傑、被告秀明福德宮管理委員會、被告新北市秀明福德宮慈善協會、被告秀明福德宮及如附表所載之被告應將坐落於新北市○○○○段○○○ ○號如附圖所載綠色之地上物、黃色雨遮、藍色樹公拆除騰空；被告應連帶給付原告各20萬元等語，則為被告所否認，並以前詞置辯，經查：

（一）按公務員因故意違背對於第三人應執行之職務，致第三人受損害者，負賠償責任；其因過失者，以被害人不能依他項方法受賠償時為限，負其責任，民法第186 條第1 項定有明文。是公務員因過失違背對於第三人應執行之職務，致第三人受有損害者，被害人須以不能依他項方法受賠償

時為限，始得向公務員個人請求損害賠償，惟國家賠償法已於70年7 月1 日施行，被害人非不得依該法之規定，以公務員因過失違背對於第三人應執行之職務致其權利受損害為由，請求國家賠償，就公務員過失違背對於第三人應執行職務行為，被害人已不得再依民法第186 條第1 項後段規定請求公務員個人負賠償責任甚明。經查，原告就所稱被告北市政府中和地政事務所、新北市政府養護工程處、新北市政府工務局、新北市政府地政局、新北市中和區公所、新北市中和戶政事務所、新北市政府違章建築拆除大隊、新北市政府警局中和分局、新北市政府警局中和分局秀山派出所疏失致其受有損害情節，並未依國家賠償法之規定對被告所任職之行政機關刑事警察局提起國家賠償之訴，為原告所不爭執，揆諸前開說明，已難認原告得依民法第186 條第1 項後段規定請求被告北市政府中和地政事務所、新北市政府養護工程處、新北市政府工務局、新北市政府地政局、新北市中和區公所、新北市中和戶政事務所、新北市政府違章建築拆除大隊、新北市政府警局中和分局、新北市政府警局中和分局秀山派出所負賠償之責。

（二）當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。民事訴訟法第277 條前段定有明文。按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917 號判例參照）。另按「就侵權行為言，被害人應就行為人因故意或過失，不法侵害其權利之事實負舉證責任，此與債務不履行以由債務人證明免責事由者，有所不同」、「侵權行為損害賠償責任，除行為人之行為具不法性、被害人受有損害外，尚須以行為人之不法行為與被害人所受損害間具有相當因果關係為其成立要件」、「依民法第一百八十四條第一項前段規定

，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任」，亦有最高法院70年度台上字第2550號民事判決、98年度台上字第1452號、100 年度台上字第328 號民事判決足參。本件原告主張被告因上述侵權行為，致原告通行權受有損害，爰依民法第18條、第184 條、第185 條、第186 條第1項前段、第188 條、第193 條第1 項、第195 條、第213條等規定，請求被告陳明堂、被告鍾曉賢、被告張金福、被告盧張秀香、被告呂聯祥、被告周士傑、被告秀明福德宮管理委員會、被告新北市秀明福德宮慈善協會、被告秀明福德宮及如附表所載之被告應將如附圖所示之地上物、雨遮、樹公拆除騰空，並請求被告連帶賠償其各20萬元，為被告所否認，並以前詞抗辯，是依前揭說明，本件首應由原告就被告有上開侵權行為，且被告之故意、過失不法行為與原告所受損害有相當因果關係之利己事實，負舉證責任，合先敘明。

（三）經查，原告固主張如附圖所示之地上物、雨遮、樹公侵害其等之通行權云云，但為被告所否認，並以前詞置辯，而系爭444 地號土地是否為原告所主張之64中使字第1283號使用執照之法定空地或該執照之指定使用巷道乙節，業據新北市工務局以106 年12月14日新北工建字第1062456019號函回覆：「旨揭地號土地，經調閱本局所核發64中使字第1283號使用執照（63中建字第1724建造執照），與巷內原核准配置圖核對結果，部分土地似屬該照申請範圍之建築基地（法定空地），部分土地非屬該照申請範圍之建築基地，依卷附本府63指741 號建築指示線載示為綠地。」，有該函附卷可參（見本院卷二第420 頁），並經新北市政府城鄉發展局人員於現場勘驗時陳明：經查63-741號建築線指定案係於63年6 月12日核發，都市計畫樁測定及管

理辦法於63年6 月18日訂定發布，故當時建築線係以都市計畫圖套繪地籍圖，並依內政部63年4 月27日台內營字第580822號函：「……建築基地，連接到路邊寬度三公尺以上之綠帶或綠地公園，申請建築時應從該綠帶或綠地公園之界線退縮四公尺為建築線……」據以指定建築線，其後該案基地歷經地籍分割，並於81年辦理地籍圖重測，故尚難指明63-741號建築線指定案之建築線位置等語（見本院卷三第397 頁），職是，本院無從確認系爭444 地號土地何部分屬於系爭房屋之64中使字第1283號使用執照之法定空地，亦無從確認坐落於系爭444 地號土地之如附圖所示之地上物、雨遮、樹公是否占用系爭房屋之64中使字第1283號使用執照之法定空地，則原告主張如附圖所示之地上物、雨遮、樹公因坐落於系爭房屋之64中使字第1283號使用執照之法定空地而侵害其等通行權之前提事實，並未經原告舉證證立，自難認被告等有何原告所指之侵權行為。

（四）再者，原告雖主張如附圖所示之地上物、雨遮、樹公之設置侵害其等之通行權云云，但經本院經原告聲請至現場履勘，勘驗結果略以：「原告允升公司（即系爭房屋）西側與秀明宮相對，中間相隔29巷2 弄，29巷2 弄之土地為442 號及444 號土地。29巷2 弄一般貨車及車輛均可通行，為無尾巷，僅得由西側經秀明宮通行，南北皆為無尾巷」等情，有勘驗筆錄在卷可參（見本院卷三第52頁），佐以新北市政府養護工程處106 年12月20日新北養勞字第1063674124號函所載：「…本○○○區○○段○○○ ○號市有土地因目前尚無開闢土地需求，且無影響公眾通行，故本處已依「新北市是有不動產被占用處理原則」於每年7 及12月向陳明堂君收取使用補償金事宜且列管在案，倘其他目的事業主管幾關有開闢計畫需使用本案土地，本處原則配合辦理…。」等語，並提供系爭444 地號土地現況照片，有該函及現況照片附卷可參（見本院卷二第430 頁、第

444 頁），綜合本院勘驗結果及現場照片，系爭房屋與如附圖所示之地上物、雨遮、樹公之間相隔新北市○○區○○街○○巷○ 弄巷道，該巷道鋪設柏油路面，寬度足供一般人、車正常通行，並未因如附圖所示之地上物、雨遮、樹公之設置而受有妨礙，且原告亦未提出其他證據足資佐證其等通行權因如附圖所示之地上物、雨遮、樹公之設置而受侵害，自難認被告有何原告主張之侵權行為可言。是以，原告依民法第18條、第184 條、第185 條、第186 條第1 項前段、第188 條、第193 條第1 項、第195 條、第213 條等規定，請求被告陳明堂、被告鍾曉賢、被告張金福、被告盧張秀香、被告呂聯祥、被告周士傑、被告秀明福德宮管理委員會、被告新北市秀明福德宮慈善協會、被告秀明福德宮及如附表所載之被告應將如附圖所示之地上物、雨遮、樹公拆除騰空，並請求被告連帶賠償其各20萬元，洵無所據。

三、綜上所述，原告爰依民法第18條、第184 條、第185 條、第186 條第1 項、第188 條、第193 條第1 項、第195 條、第213 條等規定，訴請被告陳明堂、被告鍾曉賢、被告張金福、被告盧張秀香、被告呂聯祥、被告周士傑、被告秀明福德宮管理委員會、被告新北市秀明福德宮慈善協會、被告秀明福德宮及如附表所載之被告應將如附圖所示之地上物、雨遮、樹公拆除騰空，並請求被告連帶賠償其各20萬元，為無理由，應予駁回。又本件原告既受敗訴判決，其假執行之聲請即失所附麗，不應准許。

四、本件事證已臻明確，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，爰不逐一論述，附此敘明。

五、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　30　　日

民事第四庭　　法　官　許珮育

以上正本係照原本作成。

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。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　　108　　年　　5　　月　　1　　日

書記官　陳冠云

附表：

| 編號 | 姓　　名 | 編號 | 姓　　名 | 編號 | 姓　　名 |
|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 林麗珠 | 15 | 廖文能 | 29 | 謝麗英 |
| 2 | 林進諒 | 16 | 廖盧來春 | 30 | 陳三池 |
| 3 | 黃美華 | 17 | 劉秀雲 | 31 | 劉湘文 |
| 4 | 梁林惠美 | 18 | 劉秀美 | 32 | 劉李碧昭 |
| 5 | 吳秀霞 | 19 | 張文杰 | 33 | 劉湘江 |
| 6 | 顏張美英 | 20 | 陳惠珍 | 34 | 劉簡說麗 |
| 7 | 沈金裕 | 21 | 徐阿土 | 35 | 劉宏昇 |
| 8 | 盧天文 | 22 | 徐羅雪蓮 | 36 | 吳佩瑩 |
| 9 | 葉素年 | 23 | 江蘇斌 | 37 | 劉金來 |
| 10 | 張竹妹 | 24 | 高月鳳 | 38 | 黃清林 |
| 11 | 盧劉素真 | 25 | 梁邱榮妹 | 39 | 林財成 |

（續上頁）

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| 12 | 蕭明雄 | 26 | 梁梅清 | 40 | 王建中 |
| 13 | 蕭盧月琴 | 27 | 許財壽 | 41 | 劉惠容 |
| 14 | 林英俊 | 28 | 葉豐吉 | | |

附圖：