臺灣花蓮地方法院民事判決

108年度訴字第14號

原　　告　林彥霖
　　林進男
共　　同
訴訟代理人　吳明益律師
　　李巧雯律師
被　　告　花蓮縣吉安鄉公所
法定代理人　游淑貞
訴訟代理人　簡燦賢律師
　　林怡君律師
參 加 人　邱鴻彬
　　湯同孟
　　吳月娥
　　陳肇興
　　彭麗靜

上列當事人間返還土地等事件，本院於109年8月4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，參加訴訟費用由參加人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：原告起訴時，被告之法定代理人原為黃馨，嗣變更為游淑貞，有花蓮縣選舉委員會公告花蓮縣第18屆鄉（鎮、市）長選舉當選人名單附卷可稽，並經其聲明承受訴訟，自應准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：

㈠花蓮縣○○市○○段○○○○○○號土地（下稱系爭土地）為原告所有，前因訴外人即原告之母姚美子利用原告之父林印石（於民國106年間死亡）精神、健康狀況不佳下，私自將林印石名下不動產以贈與為由，移轉登記至自己名下，且於106年5月間

擅自簽立同意書，允諾無償提供系爭土地予被告管理、使用。然林印石死亡後，上情經原告等子女發現即表達反對之意並要求返還，亦向國稅局申請更正被繼承人林印石之遺產稅額，訴外人姚美子與原告等子女於107年5月3日於本院調解成立，並依約塗銷姚美子與林印石間之不動產移轉登記，並由原告繼承系爭土地。是原告等非自姚美子處繼承系爭土地，因此由姚美子不當出具之同意書自不應拘束原告。被告在系爭土地上設置柏油路面、排水溝等公共設施，顯然妨害原告之所有權。

㈡系爭土地現為北昌四街58巷部分土地，其中如附圖所示A部分，為69年重劃前林鴻翼所有之嘉禾段477地號土地之一部分；如附圖所示B、C部分，重劃前非林鴻翼所有，係重劃後始劃歸林鴻翼所有，重劃前林鴻翼僅提供如附圖所示A部分之同意書同意供於重劃前在嘉禾段477地號土地上17戶建物之私設通路使用，而如附圖B、C部分之土地亦非具有公用地役關係，此亦經臺灣高等法院花蓮分院97年度上字第41號判決確定認定屬實，是系爭土地如附圖B、C部分並非私設通路亦非既成道路範圍。又如附圖所示C部分之土地，於重劃前為訴外人賴正勇所有，雖賴正勇曾同意提供作為其他建物通行之用，惟與林鴻翼無涉。因此，私設通路之範圍僅及於系爭土地如附圖所示A部分。又系爭土地所示B部分，於重劃當時固為既成道路，惟該既成道路目前已非居住通行之必要，甚且花蓮縣政府將該既成道路除如附圖所示B部分以外之土地出租他人作為居住使用，可知該既成道路已因地理環境或人文狀況改變，而喪失其原有功能，是花蓮縣政府及被告，應主動廢止該既成道路之使用；系爭土地所示C部分不僅非供公眾通行，亦非屬私設通路之一部分，且亦非花蓮縣建築管理自治條例第4條所指現有巷道。被告多次以林鴻翼因重劃所獲分配之土地係「以道路換道路」而得，惟被告所提之書函，皆未有客觀證據為憑。又本件經臺灣高等法院花蓮分院以97年度上字第41號判決確定認定林鴻翼未同意提供系爭土地B、C部分供通行之用，且該部分之土地亦無公用地役關係。

㈢爰依民法第767條規定，提起本訴，並聲明：1.被告應將系爭土地如附圖所示B（36平方公尺）、C（37平方公尺）部份之柏油路面、排水溝移除，並將占用之土地返還予原告。2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠系爭土地係分割自花蓮市○○段○○○○號土地，重劃前則為嘉禾段477地號土地，現況為花蓮縣○○鄉○○○街○○巷。惟該道路自始至今均非公有公用設施，設置道路原因及使用現況，均屬原土地所有權人為出售土地、興建建築及提供相關建築執照之申請，而依據都市計畫法、建築法及建築技術規則等規定私設之通路。重劃前嘉禾段477地號土地由林鴻翼依法出具同意書以供申請建築使用，並以一宗基地合建分照之方式向花蓮縣政府申請建築執照，倘上開建築執照無私設通路可連通道路及建築線，其執照之效力即應檢討變更。

㈡系爭土地於63年6月前即屬既成道路而得由原告及其家人出入該土地，且可供不特定人通行。又系爭土地如附圖所示A部分全屬私設通路，B部分兼含私設通路及既成道路，C部分依行政院農業委員會林務局農林航空所及建造執照資料所示屬既成道路範疇。又前開建造執照依法提供建築及通行之土地，係由系爭土地所示B部分通往A部分而後連接都市○○道路指定建築線，若移除公共設施並返還，自會影響建築物通行之權利及原核發執照之效力。

㈢依建築技術規則規定，沿花蓮縣○○鄉○○○街○○巷○設巷道○○○○○道路○○○○○段00000000000地號土地及系爭土地），須維持寬度為6公尺始核准建照，因此系爭土地如附圖所示A、B部分，均屬法定寬度巷道之一部。林鴻翼申請建築時，除自強段322-5地號土地應作為六米寬度巷道使用外，因其建築通到當時既有道路，惟該既有道路寬度並未達6公尺，是以林鴻翼所有之部分土地（現為自強段322-1、322-2地號及系爭土地）除既有道路寬度應作為道路使用外，非既有道路土地左右兩側均應按現有寬度3公尺再各自退縮1.5公尺使用，以符

合申請建築通至建築線首尾寬度均達6公尺之法定標準。其自行留設道路退縮寬度1.5公尺，其道路佔用地面積為長度乘以寬度1.5公尺，並包含在各張執照之基地面積範圍內，亦取得林鴻翼之同意。至於系爭土地如附圖所示C部分，於辦理重劃作業中，林鴻翼依其建築法法定管制應作為道路使用之區塊面積，依重劃作業改配置為系爭土地並作為道路使用，並未損害其權益，因自強段322-1及322-2地號土地內本有林鴻翼已依法管制為道路使用之面積，從而以該概略相同面積改分配予林鴻翼併入系爭土地內，維持重劃分配區塊完整，且重劃作業就林鴻翼所為之分配均依據市地重劃辦法辦理。是林鴻翼受重劃分配土地（即系爭土地如附圖所示B、C部分）源自於重劃前申請建築應同意作為6公尺通路使用之土地，且該部分土地屬建築法第11條第3項規定應留設之法定空地，非依規定不得分割、移轉，並不得重複使用。受分配之系爭土地作為道路通行使用，系爭土地如附圖所示B部分仍屬法定空地範圍及面積之內而受建築法管制。系爭土地所示C部分係重劃時依重劃辦法參考原執照留設之私設道路位置面積，調整地籍形狀位置重新分配自強段322地號予林鴻翼，嗣後林印石將自強段322地號分割成自強段322-3、322-5地號及系爭土地；而重劃前公有既有道路部分，則將自強段322-1、322-2地號土地登記分配予花蓮縣政府，亦是目前花蓮縣吉安鄉58巷7弄之現有巷道。另系爭土地如附圖所示C部分，原屬隔鄰地主賴正勇所有，因69年重劃後，方歸為林鴻翼所有，重劃後林鴻翼取得系爭土地如附圖所示C部分與原未分割前之自強段322地號及分割後自強段322-3、322-5地號土地完全同寬、面積相等，亦沒有因重劃而受有負擔，且是連通北昌三街，及北昌四街等寬○○○鄉○○○街○○巷，顯然在劃歸林鴻翼所有時即預定為花蓮縣○○鄉○○○街○○巷之一部分，因此林鴻翼以道路佔用地市地重劃後，分配道路預備用地事極合理，也應為林鴻翼所明知，否則事隔數十年林鴻翼對上開市地重劃均未提出異議。前揭公私有土地變更登記係依土地重劃調整，並未損及原土地所有權人權益，是其使用

方式自應受土地重劃使用之限制，其繼承人應繼受原土地所有權人義務保留供通行使用等語，資為抗辯。

㈣並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、參加人分別以：

㈠參加人邱鴻彬：伊為北昌四街58巷5號所有權人，系爭土地係林鴻翼參加市地重劃時，花蓮縣政府將第三人土地即系爭土地所示C部分及現有巷道系爭土地所示B部分分配予林鴻翼，系爭土地用途為私設巷道。而林印石因不服重劃結果於91年提起訴願，並經內政部以「林鴻翼未於重劃土地分配結果公告期間對系爭土地分配結果提出書面異議，原處分土地分配結果已告確定。」為由不受理。且市地重劃分配結果之公告，係屬行政機關基於市地重劃相關法律規定，其性質屬行政處分，亦是重劃區內居民共同同意方能實行的共同契約，原告對處分之結果不服應向行政法院提出訴訟。林鴻翼當初不是賣土地而是土地提供的合夥人，賺越多分越多，所以重劃後土地發給林鴻翼而為雙面開窗巷道是這建案利潤最大化的方法，當初林鴻翼既以享受最大的利潤，原告就沒理由收回進而影響參加人房子的價值與權利。又依據花蓮縣政府函可知系爭土地如附圖所示B、C部分，係因林鴻翼土地申建17戶之私設通道，為連接8M計畫道路，於重劃後集中指配回原位次，以利該區重劃前已興建完成之建築物能進出8M計畫道路，符合市地重劃精神與法令規定及重劃後每筆土地都能臨接計畫道路原則。另系爭土地如附圖B、C所示部分為自強段322地號之一部分，不列計重劃共同負擔，所以重劃後地目為「道」供公眾使用，且系爭土地如附圖所示B部分目前尚供不特定人通行尚無荒廢等語。

㈡參加人吳月娥：伊為北昌四街58巷3號所有權人，本件巷道重劃後就是給伊等使用之私設道路，系爭土地係林鴻翼參加市地重劃，花蓮縣政府將第三人土地即系爭土地如附圖所示C部分及現有巷道系爭土地如附圖所示B部分分配予林鴻翼，系爭土地用途為私設巷道。系爭土地如附圖所示B部分目前為現有巷

道供參加人通行。原告不能主張系爭土地所示C部分非道路，系爭土地所示B部分本就既成道路不扣除重劃負擔，原告不能主張收回使用等語。

㈢參加人湯同孟：系爭土地為林鴻翼提供作為申請建築連接道路，其餘主張同參加人吳月娥所述等語。

㈣參加人陳肇興：伊為北昌四街58巷4號所有權人，若被告敗訴，將影響伊房價，其餘主張同參加人吳月娥所述等語。

㈤參加人彭麗靜：伊係北昌四街58巷6號所有權人，當初買房子時有看到系爭土地為既成巷道，其餘主張同參加人吳月娥所述等語。

四、本院協商到場兩造整理並協議簡化爭點如下：

㈠不爭執事項：

1.系爭土地為原告所共有（應有部分各二分之一），原告所主張如附圖所示B、C部分，現係花蓮縣○○鄉○○○街○○巷部分土地。

2.系爭土地係於90年11月27日分割自同段322地號土地。322地號土地於70年5月15日重劃登記前原為同市○○段○○○○號土地。477地號土地原於63年12月9日由林鴻翼取得所有，於66年5月19日分割增477-1至477-17地號，477地號土地於81年11月2日因分割繼承由林印石取得所有權。

3.嘉禾段477地號土地其中部分曾於65年間由林鴻翼同意供花蓮市○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號1請共15筆建築執照。

4.花蓮縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○市○○段○○○○○○○○○○○○○○號土地及系爭土地，於105年1月8日因夫妻贈與移轉登記予姚美子。姚美子於106年5月4日曾書立同意書，將自強段322、322-3、322-5地號土地及系爭土地無償提供被告使用（道路、排水溝及公共設施），並同意告知土地承租人、繼受人或他項有關同意書相關事宜。該同意書並於106年5月9日經本院所屬民間公證人柯叔孋認證。嗣姚美子與原告於107年5月3日於本院調解成立（107年度

司調字第44號），將上揭土地移轉登記塗銷。

㈡爭執事項：原告主張有無理由？

五、本院判斷：

㈠按依建築法規之規定，提供土地作為公眾通行之道路與因時效而形成之既成道路不同，非屬司法院大法官釋字第400號解釋所指私人土地因成立公用地役關係，特別犧牲其財產上之利益，國家應徵收給予補償之範疇。蓋私有土地依建築法規之規定，提供予公眾使用者，私有土地所有人常因而使他基地得為建築之用或因而提高建築基地之利用價值，與因時效而形成之既成道路有別。是私有土地依建築法規之規定，提供作為公眾通行之道路，雖非上開解釋所稱之既成道路，其未經徵收者，仍應持續作為公眾使用，市區道路主管機關依其情形，得依市區道路條例第4條、第5條、第9條第2項等規定為改善、養護及重修，所有權人負有容忍之義務（最高法院102年度台上字第1315號裁判參照）。是以，私有土地倘因建築法規之規定而提供作為通路使用者，即仍應持續作為通行之用，所有權人之所有權使用範圍即應受限制，始符合建築法規規範之目的，此在學理上或有稱為廣義之既成道路者，另司法院大法官釋字第400號孫森焱大法官不同意見書亦可供參即明。

㈡經查：

1.系爭土地於花蓮縣政府於66年11月24日核發花建執第2037號等17案建造執照時，分屬嘉禾段477、481-4地號土地，其中嘉禾段477地號所有人林鴻翼，481-4地號所有人為賴正勇，此有花蓮縣政府98年1月10日府城建字第0970185683號函附之地籍圖、98年4月13日府地劃字第0980042497號函可稽（參本院依職權調取之臺灣高等法院花蓮分院97年度上字第41號卷第87頁、第198頁、第237頁）可稽。而林鴻翼所有重劃前嘉禾段477地號曾於重劃前興建包含參加人所有建物在內共17戶建物，並按建築法規留有私設通路，該私設通路並由林鴻翼出具土地使用同意書，以利該17戶建物分別通往8米計劃道路（即嗣後設立之北昌四街）、既成道路（即當時之花蓮縣○○鄉○○○街○○

巷○弄），且在鄰接花蓮縣吉安鄉北昌四58巷7弄之各建物均設計退縮部分，以符建築法規之規定，此有被告所提花蓮縣政府108年3月22日府建管字第1080043641號函所附設計圖（參本院卷一第56頁）、舊地籍圖附臺灣高等法院花蓮分院97年度度上字第41號卷可稽（參該卷第237頁）。嗣經市地重劃後，上揭退縮部分，及原花蓮縣○○鄉○○○街○○巷○弄，除如附圖所示B部分外，則分別劃為花蓮縣0000000段0000000000地號土地，亦有現行地籍圖謄本附卷足參（參本院卷一第201頁），是比對上揭先後地籍圖、建築設計圖可知系爭土地如附圖所示B部分，除原有花蓮縣○○鄉○○○街○○巷○弄外，應包含上揭原嘉禾段477地號所退讓之部分，重劃後花蓮縣○○鄉○○○街○○巷○弄已因而變寬。是以如附圖所示B部分除原有重劃前北昌四街58巷7弄外，亦應包含林鴻翼原嘉禾段477地號之部分土地，且屬林鴻翼同意提供作為私設通路之部分。是以，本件系爭土地如附圖B部分，同時含有既成道路及私設通路，自均應作為通行使用，應堪認定，此亦有花蓮縣108年5月31日府建管字第1080092025號函可參（參本院卷一第142頁）。而如附圖所示C部分，則為重劃前由所有人賴正勇出具使用同意書同意供356號建案（即現今自強段315號至318號、326號至328號土地）供通行使用，亦有花蓮縣政府98年1月10日府城建字第0000000000號、98年3月12日府城建字第0980019869號函、申請圖說分別附臺灣高等法院花蓮分院97年度上字第41號及本院卷可參（參本院卷一第85頁至第96頁、臺灣高等法院花蓮分院97年度上字第41號卷第84頁至87頁、第173頁）。是以，系爭土地或為既成道路之部分，或係聲請建築執照當時之建築法規所規定，應提供作為通行之用，已堪認定。依前揭說明，系爭土地之使用方式即受限制，不得再作為通行以外之使用，且道路主管機關依法予以改善、養護及重修，所有人亦應予容忍。是被告在系爭土地上B、C部分設置柏油路面、排水設施等增加通行便利及舒適性，並予以維護、管理，即難認有何無權占有之情事。況依當時聲請建築執照時之圖說可知，包含系爭土

地之私設通路兩端係分別設計連接計劃道路（即北昌四街）及既成道路（即花蓮縣○○鄉○○○街○○巷○弄）等供公眾使用之道路，則當時林鴻翼所提供之私設通路應可認係提供供不特定之公眾使用，與一般單純供社區內住戶使用之道路顯然不同，此亦有益使用上揭私設通路建物之價值，當時同為起造人而提供系爭土地如附圖所A部分及部分B部分土地供通行使用之所有人林鴻翼對此亦應知之甚詳。且重劃後系爭土地B、C部分固劃分為林鴻翼所有，並經林印石繼承後，由原告繼承，惟依被告所提「花蓮縣第二期嘉豐市地重劃區重劃前後土地分配對照清冊」可知，林鴻翼重劃前後分配地目為道之土地面積均為0.041公頃，亦有上揭清冊在卷可稽（參本院卷二第274頁），故被告抗辯林鴻翼就前述退縮部分之土地除如附圖所示B部分範圍內之部分外，改分配為花蓮縣政府所有，林鴻翼則分配系爭土地B、C部分，提供供通行使用之土地並無增減，符合市地重劃之精神，林鴻翼亦無損失一情，應可採信。從而，原告主張被告為無權占有，本於民法第767條規定，請求被告將系爭土地如附圖所示B、C部分之柏油路面、排水溝移除，並將占用之土地返還予原告，即難認有理由。

2.原告雖主張本件系爭土地B、C部分經臺灣高等法院花蓮分院以97年度上字第41號判決確定認無公用地役關係等語，然上揭判決因係以公用地役關存否屬公法上法律關係，原告以之為確認之標的，非民事法院所得審究而駁回，並非裁判確認系爭土地並無公用地役關係存在，原告以此謂系爭土地B、C部分並不存在公用地役關係等語，即不足採。至上揭確定判決雖已確認參加人邱鴻彬、陳肇興、彭麗靜、訴外人劉立寧、王鳳英就系爭土地C部分非屬公用地役關係之地役通行權不存在，惟系爭土地如附圖所示之B、C部分土地，既係供公眾通行之用，則被告於其上設置柏油路面等公共設施以供通行之用，即難謂有何無權占有之情事。原告雖又主張花蓮縣政府已將322-1、322-2地號土地出租，顯然已有廢止北昌四街58巷7弄之意，然花蓮縣政府僅將322-1、322-2地號土地出租，並未包含系爭土地B部

分，且B部分土地本係北昌四街58巷7弄與北昌四街58巷之交岔路口，嗣北昌三街設立後即連接系爭土地如附圖所示C部分，重劃後又將系爭土地如附圖所示B、C部分劃歸林鴻翼，縱花蓮縣0000000街00巷0弄○地號322-1、322-2地號土地出租，亦與系爭土地如附圖B部分無涉，B部分之土地有通行使用之必要，自難謂系爭土地如附圖B部分土地因上揭出租行為，即認亦同喪失通行道路之功能。

六、綜上所述，本件系爭土地或為原即為既成道路，或係申請建築執照時設計為依建築法規所規定之私設道路，以作為通行之用，雖經市地重劃分配予林鴻翼並嗣為林印石、原告所繼承所有，仍應持續作為公眾通行使用，並得由道路主管機關為改善、養護及重修，所有權人負有容忍之義務。是本件原告主張系爭土地B、C係原告所有，亦未同意提供供通行使用，被告於其上設置柏油路面及排水設施，為無權占有，亦妨害原告之所有權，即無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法與舉證，均無礙勝負判斷，爰不一一論列，附此敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條、第86條第1前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　25　　日

民事庭　法　官　林恒祺

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　　109　　年　　8　　月　　25　　日

書記官　徐大鴻