

臺灣苗栗地方法院民事判決

109年度訴字第170號

原告 廖松森
訴訟代理人 饒斯棋律師
羅偉恆律師
張立杰律師
追加原告 高廖春妹
被告 方鳳英
訴訟代理人 馮彥錡律師
複代理人 陳盈樺律師
追加被告 湯廷佐
訴訟代理人 湯永程
追加被告 湯祥股份有限公司
法定代理人 湯永茂
追加被告 交通部公路總局
訴訟代理人 交通部公路總局第二區養護工程處
法定代理人
兼
訴訟代理人 劉世桐
複代理人 江亮亭

上列當事人間請求解除法定空地套繪列管事件，本院於110年4月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告方鳳英、追加被告湯廷佐、湯祥股份有限公司（下稱湯祥公司）應協同原告與追加原告就苗栗縣政府核發（77）栗建管竹字第278號建築物使用執照（下稱系爭使用執照）之建築基地為坐落於苗栗縣○○鎮○○段中大埔小段（以下段別省略）1158-7、1158-9、1158-10地號土地，辦理法定空地分割，並解除對1158-9地號土地（下稱系爭土地）之建築套繪管制之申請。
- 二、原告其餘之訴駁回。
- 三、訴訟費用由原告負擔5762/28040、由追加原告負擔1248/280

40，由方鳳英、湯廷佐、湯祥公司各負擔1/4。

事實及理由

一、湯祥公司經合法通知，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、原告及追加原告主張：

(一)原告部分：

1.分割前之1158-7地號土地原為訴外人湯廷祥所有，原告於76年4月10日前即取得分割前1158-7地號土地之一部，嗣分割前1158-7地號土地於77年4月14日分割增加系爭土地，湯廷祥並於77年5月13日將系爭土地移轉登記為原告所有，而追加原告於102年間向本院提起所有權移轉登記訴訟，主張原告、追加原告（下合稱原告等2人）間就系爭土地應有部分1248/7010有借名登記之法律關係存在，並請求原告將前開應有部分移轉登記為追加原告所有，經本院以102年度訴字第397號（下稱甲案一審）判決追加原告勝訴，原告不服提起上訴，經臺灣高等法院臺中分院以104年度上字第16號（下稱甲案二審）判決駁回上訴確定，故系爭土地現為原告等2人共有。

2.然湯廷祥分割系爭土地並辦理所有權移轉登記予原告前，業於分割前之1158-7地號土地上起造578建號建物（下稱系爭建物），並以分割前之1158-7地號土地作為系爭建物使用之法定空地，原告等2人毫無所悉，嗣原告於107年6月22日就系爭土地向本院提起107年度訴字第391號（下稱乙案）分割共有物訴訟，審理期間本院函詢苗栗縣政府系爭土地得否建築房屋，經該府函覆系爭土地於分割前領有使用執照，經76栗建管竹字第23193號建築執照套繪為法定空地，原告始得知系爭土地遭套繪為法定空地，後經原告再次向苗栗縣政府詢問始確認系爭土地全部面積均遭套繪為法定空地。

3.觀系爭使用執照可知，系爭土地及1158-7地號土地均為系爭使用執照之法定空地範圍，系爭土地既經計入系爭建物建築

01 基地之法定空地，即不得單獨申請建築執照，亦不得作為其
02 他建築基地之法定空地，已限制原告之所有權能，對原告之
03 所有權能當然有所妨害。

- 04 4. 由證人即苗栗縣政府工商發展處（下稱工商發展處）建築管
05 理科技士賴沛汶於109年7月16日言詞辯論期日之證述可知
06 ，系爭土地確實受有建築套繪管制，如未解除法定空地套繪
07 管制，無法於系爭土地起造建物，又苗栗縣政府計算是否符合
08 法定空地應留設之面積，係以建築執照、使用執照計算建
09 蔽率即可，而1158-7地號土地為都市計畫區域外之土地，使
10 用分區為特定農業區、使用地類別為丁種建築用地，且依非
11 都市土地使用管制規則第9條規定，丁種建築用地之建蔽率
12 管制為70%，依系爭使用執照中關於系爭建物之面積計算表
13 ，系爭建物之一樓總面積共1,604.9平方公尺（計算式：原
14 有一樓面積共871.9平方公尺+新建一樓面積共733平方公
15 尺=1,604.9平方公尺），以所需之基地面積僅約為2,292.
16 7平方公尺（計算式：1,604.9 × 10/7 = 2292.7）即為已足
17 ，縱使將建蔽率滿載興建，建物本身所占土地面積最高可達
18 2,874.2平方公尺（計算式：4,106 × 7/10 = 2,874.2），
19 1158-7地號土地面積為4,106平方公尺，超過系爭建物所需
20 建築基地面積，則1158-7地號土地作為系爭建物之法定空地
21 面積已然足夠，且1158-7地號土地前方有台13縣尖豐公路道
22 路可對外聯絡，可單獨申請建築執照，符合建築基地法定空
23 地分割辦法（下稱分割辦法）第3條、苗栗縣畸零地使用自
24 治條例第3條之規定，自無必要以系爭土地為法定空地。
- 25 5. 依臺灣橋頭地方法院107年度訴字第520號、臺灣屏東地方
26 法院104年度訴字第538號判決意旨，辦理解除法定空地套
27 繪列管，既有分割辦法作為管制依據，符合該辦法且不影響
28 該建築物所需之法定空地、不影響其他人（建物所有人）之
29 情況下始可分割，是苗栗縣政府109年6月24日府商建字第
30 1090116345號函文所述應僅係主管機關之內部意見，並無相
31 關依據，故以1158-7地號土地作為系爭建物之法定空地面積

已足夠，又依臺灣新竹地方法院108年度重訴字第151號判決意旨，縱使現況有第三人於1158-7地號土地上建有未依規定申請建築執照、使用執照之建物，該增建、違建、不符建築法規之建物仍應依規定拆除，是以系爭建物既已依系爭使用執照取得合法權益，原告之主張並不會使系爭建物成為違法建物。

6. 對被告抗辯所為之陳述

(1) 依苗栗縣政府109年5月7日府商建字第1090076074號函回復本院詢問之說明二、(二)可知，系爭土地確因遭套繪為法定空地而無法建築，需待法定空地分割後辦理變更使用執照解除套繪管制方得建築使用，方鳳英主張系爭土地符合建築法第11條第3項規定、分割辦法第4條或第3條規定而得單獨建築使用，與客觀事實不符。

(2) 原告請求被告與追加被告協同辦理法定空地分割及解除套繪管制，不影響系爭建物已取得之合法權益，與系爭建物所有人已合法取得之權利無關，且原告業已聲請追加追加原告為原告，並追加分割前1158-7地號土地分割後之全體所有人及系爭建物所有人為被告，方鳳英稱本件有當事人不適格之情形，應非可採。

(3) 另系爭土地既已經計入系爭建物建築基地之法定空地，不得單獨申請建築執照，已限制原告之所有權能，對原告之所有權當然有所妨害，本件原告係依據所有權為主張，非如方鳳英所述係債之關係。

7. 爰依民法第767條第1項中段規定，提起本訴。並聲明：被告與追加被告應協同原告與追加原告就系爭使用執照之建築基地為1158-7、1158-9、1158-10、1158-17地號土地，辦理法定空地分割，並解除對系爭土地之建築套繪管制之申請。

(二) 追加原告部分：就系爭土地並無任何使用規劃，對於是否解除系爭土地之法定套繪管制，並無異議。

三、被告答辯：

(一)方鳳英則以：

1.依最高106年度台上字第3020號裁定、臺灣宜蘭地方法院107年度訴字第385號判決意旨，系爭土地受套繪管制，並非方鳳英所為，且辦理變更使用執照程序屬建築法之公法上規範，原告不得依民法第767條規定依民事程序請求被告於解除套繪管制程序中協同辦理變更使用執照，原告本件請求應無理由。

2.1158-7地號土地係湯祥公司法定代理人湯永茂於102年3月11日以夫妻贈與為原因移轉登記為方鳳英所有，方鳳英取得1158-7地號土地所有權前，1158-7地號土地早先於77年4月14日分割出系爭土地，77年5月13日移轉登記所有權予原告；77年7月18日分割出1158-10地號土地，77年9月13日以贈與為原因移轉登記所有權予被告湯廷佐；84年7月29日分割出1158-17地號土地，由苗栗縣政府徵收為公有地，現作為道路使用；嗣原告於107年1月12日將系爭土地應有部分1248/7010移轉登記為追加原告所有，可知1158-7地號土地多年來歷經數次分割、移轉所有權、並由苗栗縣政府徵收土地一部作為道路使用均無礙，足證系爭土地於77年分割當時應已符合建築法第11條第3項及分割辦法第4條規定，得單獨建築使用，否則無從辦理分割。況乙案審理中本院函詢工商發展處，經訴外人即該處承辦人員范宸寧、徐美雲函覆之函文內容均未提及系爭土地現尚有套繪管制尚未解除，故方鳳英並未妨礙原告就系爭土地所有權之行使。又苗栗縣竹南地政事務所（下稱竹南地政）於77年間係依苗栗縣政府76年12月30日府建工字第118842號函、臺灣省政府建設廳函文與相關分割、變更圖說等資料，辦理1158-7地號土地分割出原告等2人共有之系爭土地，然細繹上述函文所附相關分割、變更圖說，含有分割圖並標明法定空地位置及分割線，核與分割辦法第7條規定相符，圖中所繪製「金松電機2廠，29.20 × 24 = 700.8 平方公尺」之區域，即為面積701平方公尺之1158-9地號土地，再依變更後面積計算表所示，核定變

更後之基地總面積減少為4,072.95平方公尺，空地面積亦減少為2,505.05平方公尺，即苗栗縣政府已有出具相關圖說核准變更建築基地面積及法定空地面積，足證77年分割1158-7地號土地時，苗栗縣政府已提供法定分割證明與竹南地政以辦理分割登記，則系爭土地現應已未受套繪管制，難謂原告就系爭土地所有權行使受有妨害。

3. 若系爭土地符合分割辦法第3條、第4條之規定，則原告自得依分割辦法及建築基地法定空地分割證明申請核發程序附註規定逕自向苗栗縣政府申請分割及解除套繪管制，無由被告協同辦理之必要，又系爭土地現為原告等2人共有，若依相關建築法規，原告如欲於系爭土地建築房屋申請建築執照，必須取得共有人全體同意，惟原告並未出具追加原告之使用同意書，且兩人先前爭訟多年，感情不佳，原告顯無取得追加原告同意於系爭土地建築房屋之可能，實難謂本件原告有權利保護之必要。

4. 依最高法院（下稱最高）108年度台上字第2601號判決意旨，認為建築法第11條第3項規定為強制或禁止規定，如有違反則依民法第71條規定，該法律行為應為無效。而賴沛汶證稱1158-7地號土地迄今未辦理解除套繪管制，則1158-7地號土地於77年4月14日分割出系爭土地並於77年5月13日移轉所有權予原告之物權行為，均違反前揭判決意旨及民法第71條規定，其法律行為均為無效，故原告自始當然非系爭土地之所有人，原告既非系爭土地之所有人，被告即無協同辦理解除套繪管制之義務。

5. 倘認系爭土地現仍受有套繪管制，惟依苗栗縣政府109年8月4日府商建字第1090154540號函，方鳳英僅為1158-7地號土地之所有權人，非系爭建物之所有權人，方鳳英無從協同辦理變更使用執照，應有當事人不適格之情形，且依臺灣臺中地方法院106年度訴字第1906號判決意旨，系爭土地符合分割辦法第3條、第4條規定，則無請求被告協同辦理法定空地分割及解除套繪管制之必要，況且原告係金松電機廠之

負責人，依臺灣省政府建設廳函文記載，分割前1158-7地號土地所有人湯廷祥同意提供系爭土地與原告作為經營金松電機廠建廠使用，並無妨害原告利用系爭土地，惟原告若認系爭土地於辦理分割及移轉登記時之相關程序尚未完備致其未能完整使用系爭土地，理應以斯時與1158-7地號土地所有人湯廷祥間之協議內容，依債之關係向湯廷祥請求履行其主給付義務或附隨義務，故原告主張洵屬無據。

6.並聲明：原告之訴駁回。

(二)湯廷佐則以：湯廷佐所有之1158-10地號土地目前亦被苗栗縣政府套繪列管中，只要在不改變現狀及損害湯廷佐利益之前提下，願意配合原告辦理解除套繪管制。

(三)公路總局則以：由公路總局所管理之1158-17地號土地，業於110年4月6日去函苗栗縣政府囑託所轄竹南地政辦理塗銷該地號土地登記謄本上所載之系爭建物註記登記，願意配合原告辦理註銷套繪管制及法定空地之分割申請。

(四)湯祥公司則以：湯祥公司並非1158-7地號土地之所有人，並無任何權限協同原告解除系爭土地之套繪管制，原告應自行檢附相關文件向苗栗縣政府申請，由苗栗縣政府審核其是否符合解除套繪管制要件，若經苗栗縣政府否准申請，則原告應可另循行政爭訟救濟管道，解除套繪管制並非民事法院之權限，原告不應以湯祥公司及其他人等為被告提起民事訴訟。又湯祥公司使用之工廠房舍均依法向苗栗縣政府申請，並取得合法建築執照與使用執照，本件訴訟實與湯祥公司無關。並聲明：原告之訴駁回。

四、下列事實有如下所列之證據可資佐證，且為到庭之當事人所不爭執（見卷二第47至48頁），堪信為真：

(一)1158-7地號土地原為湯廷祥所有（見卷一第167頁手抄登記簿謄本），於99年7月9日以分割繼承為原因移轉登記為湯永茂所有，再於102年3月11日以夫妻贈與為原因移轉登記為方鳳英所有（見卷一第177至178頁異動索引）。

(二)1158-7地號土地於77年4月14日分割增加系爭土地（見卷一

第172頁手抄登記簿謄本），湯廷祥於77年5月13日以買賣為原因將系爭土地移轉登記為原告所有（見卷一第174頁手抄登記簿謄本）；於77年7月18日分割增加1158-10地號土地，並於77年9月13日移轉登記為湯廷佐所有（見卷一第469頁土地登記公務用謄本）；於84年7月29日分割增加1158-17地號土地，並於88年11月16日移轉登記為國有，由交通部公路總局管理（見卷一第470頁土地登記公務用謄本），作為道路使用；追加原告於102年間對原告提起訴訟，請求原告移轉登記系爭土地應有部分1248/7010予追加原告，經甲案一審判決追加原告勝訴，原告不服提起上訴，經甲案二審判決駁回上訴確定（見卷一第125至146頁判決），追加原告乃於107年1月12日以判決移轉為原因登記取得系爭土地應有部分1248/7010，系爭土地現由原告、追加原告共有，應有部分各5762/7010、1248/7010（見卷一第65頁土地登記第一類謄本）。

(三)系爭建物係由訴外人湯祥電機股份有限公司於77年10月7日建築完成，78年2月27日登記取得所有權（見卷一第175頁建築改良物登記簿），於105年12月15日以買賣為原因移轉登記為湯祥公司所有（見卷一第181頁異動索引、第578頁建物登記第一類謄本）。

(四)依苗栗縣政府76栗建管竹字第23193號建築執照、系爭使用執照，系爭建物之法定空地為起造時之1158-7地號土地。

五、法院之判斷

(一)本件原告請求是否屬公法上之程序，非當事人所得處分，非民事法院之權限？

訴訟事件是否屬普通法院之權限，應以原告起訴主張為訴訟標的之法律關係，是否私法上爭執為斷。本件相對人即原告起訴主張之訴訟標的為民法第184條之侵權行為損害賠償法律關係，有相對人之起訴狀在卷可稽。相對人既非依行政訴訟法規定，以撤銷再抗告人嘉義縣義竹國民小學所為免職之行政處分，附帶請求損害賠償為訴訟標的，而係依民法侵權

行為損害賠償之私法上請求權起訴，普通法院自有審判權（最高85年度台抗字第19號裁定意旨參照）。又相對人既主張：伊等於53年間曾補償當時地主新臺幣2萬元，取得系爭巷道之通行權，使用迄今已逾20年，而成為既成巷道，詎再抗告人竟圍築籬笆，阻斷通行，依民法第787條、第767條規定，訴請排除侵害等情，仍係就私法上之權利有所爭執，應屬民事訴訟之範疇，普通法院對之有審判權（最高80年度台抗字第22號裁定意旨參照）。本件原告既係依民法第767條第1項中段規定提起本件訴訟，訴訟標的之法律關係為民法上之物上請求權，則原告既非依行政訴訟法規定，以撤銷或變更系爭使用執照之內容為訴訟標的，而係依民法物上請求權請求排除侵害之私法上請求權起訴，本院自有審判權。況本件原告之聲明業已更正為請求被告及追加被告協同辦理法定空地分割、解除套繪管制「之申請」（見卷二第46頁），是否符合相關法令規定及是否應予准許，仍待主管機關審核後本於職權決定，自無涉及直接變更公法上對土地所有權之限制，而非土地、建物所有人所得處分。

(二)系爭土地現況是否有受套繪管制？

方鳳英雖抗辯系爭土地於77年分割當時應已符合建築法第11條第3項及分割辦法第4條規定，得單獨建築使用云云，惟苗栗縣政府108年12月26日府商建字第1080385964號函略以：系爭土地經查係套繪為系爭使用執照之法定空地，應依變更使用執照程序解除套繪後方可建築（見卷一第27頁），109年5月7日府商建字第1090076074號函略以：系爭土地未檢附建築線指定（示）圖，請確認此地號是否臨接建築線，於法定空地分割後辦理變更使用執照解除套繪，方得建築使用（見卷一第156頁），賴沛汶於本院審理時亦結證稱：系爭土地目前是受建築套繪管制，我們建管科只要有執照聲請，就會把執照座落的土地繪製到套繪圖裡面去，所以會有整個苗栗的法定空地套繪管制圖，看圖就知道，系爭土地現在有塗綠色，只要塗綠色就是被套繪管制（見卷一第266至26

7、269頁），足見系爭土地現況仍遭系爭使用執照套繪為法定空地，依法於解除套繪管制前不得供建築使用，故方鳳英前開所辯，要非可採。

(三)原告提起本件訴訟有無權利保護之必要？

方鳳英另抗辯聲請建築執照須土地所有人全體同意，原告無法取得追加原告同意於系爭土地建築房屋，故本件訴訟無權利保護之必要云云，惟原告等2人關係是否永遠不佳無彌補之可能尚非無疑，且原告亦可另行提起分割共有物訴訟請求分割系爭土地，分割後申請建築即無須得追加原告同意，故方鳳英此一抗辯亦非可採。

(四)77年4月14日由1158-7地號土地分割出系爭土地，及77年5月13日系爭土地移轉登記為原告所有，是否違反建築法第11條第3項之強制或禁止規定，依民法第71條規定應為無效？最高108年度台上字第2601號判決係認為土地所有人拋棄法定空地由國家原始取得，其上之負擔悉歸消滅，將使留設法定空地目的形同虛設，故拋棄行為違反建築法第11條第3項規定，依民法第71條規定無效。本件並非拋棄土地所有權，與該案案例事實已有不同，尚難比附援引，況系爭土地由分割前1158-7地號土地分割縱使違反建築法第11條第3項規定，系爭土地上之法定空地套繪管制仍然存在，該次及後續移轉所有權並無掏空建築法第11條第3項規定立法目的之疑慮，自難認係違反民法第71條規定無效。

(五)原告是否不得依民法第767條規定提出請求，方鳳英、湯祥公司非適格當事人？

所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。民法第767條第1項中段規定之適用，並不以妨害不動產所有權者有主觀上之故意過失，或妨害所有權之狀態為其行為所造成為限，凡對該妨害狀態有支配力而足以除去該妨害狀態，即足當之（謝在全，民法物權論上冊，93年8月修訂3版，第198頁）。而解除系爭土地之套繪管制，因涉及分割前1158-7地號土地之基地建蔽率及容

積率之調整變更，應由上開地號土地所有人及建物所有人或取得該地號土地使用權同意書及建築物使用同意書之申請人，依建築法第73條第2項申請變更使用執照，有苗栗縣政府109年6月24日府商建字第1090116345號函在卷可稽（見卷一第239頁）；已請領使用執照之建築基地，依建築基地法定空地分割證明申請核發程序附註第1項明定「申請人應以土地所有權人名義為之，其在二人以上時應造列名冊。」，是以，申請法定空地分割證明時，自應以該建築基地之全體土地所有人名義提出申請，亦有內政部營建署96年3月8日營署建管字第0960009702號函在卷可參（見卷一第525頁），故依上開函文意旨，應由分割前1158-7地號土地即分割後系爭土地、1158-7、1158-10、1158-17地號土地及系爭建物所有人共同提出申請，方鳳英、湯祥公司既分別為1158-7地號土地、系爭建物所有人，對除去此妨害狀態具有支配力，原告等2人自得依民法第767條第1項中段規定對其等為請求，其等此部分之抗辯亦無可採。

(六)原告是否依系爭土地買賣契約向湯廷祥請求債務不履行之損害賠償或主張物之瑕疵擔保責任，與其是否得依所有權妨害排除請求權請求被告與追加被告偕同辦理解除對系爭土地之套繪管制，係屬二事，彼此並無互斥之關係，故方鳳英抗辯原告應依債之關係主張，不得依民法第767條規定向方鳳英主張權利，並非可採。

(七)分割後之1158-7地號土地面積已足敷系爭建物法定空地使用，原告與追加原告得請求就系爭土地辦理法定空地分割解除套繪管制，惟公路總局業已辦理法定空地分割完竣

1. 賴沛汶結證稱：1158-7地號土地是丁種建築用地，容積率是300%、建蔽率是70%，檢討法定空地是建築物座落投影的面積除以0.7再乘以0.3，得出來的數據跟座落的土地面積比較，如果得出來的數據比建物座落的基地扣除建物面積以後的土地面積還要小，就有符合法定空地規範留設的面積，系爭建物的法定空地是1,642.8平方公尺，割出來以後剩餘的

空地面積如果有超過1,642.8平方公尺，就有符合（見卷一第268頁），而分割後1158-7地號土地之登記面積為4,106平方公尺，有土地登記第一類謄本在卷可按（見卷一第63頁），足見僅以該地作為系爭建物之法定空地即為已足，原告與追加原告自得請求就系爭土地辦理法定空地分割解除套繪管制。

2. 本辦法發布前，已提出申請或已領建造執照之建築基地內依法留設之私設通路提供作為公眾通行者，得准單獨申請分割，分割辦法第3條之1定有明文。而賴沛汶結證稱：如果政府徵收做為道路用地，就符合分割辦法第3條之1規定，可以直接分割（見卷一第270頁），另公路總局訴訟代理人於本院審理時陳稱：我們管理的1158-17地號土地，在4月6日時有去函苗栗縣政府囑託竹南地政辦理塗銷該筆地號土地登記謄本上載有系爭建物註記登記（見卷二第46頁），足見1158-17地號土地應已依分割辦法第3條之1規定辦理法定空地分割完竣，故原告及追加原告訴請公路總局協同辦理法定空地分割解除對系爭土地套繪管制部分，自屬不能准許。

六、綜上所述，原告與追加原告依民法第767條第1項中段規定，訴請本院判決如主文第1項所示，為有理由，應予准許，惟就公路總局部分，則因業已辦妥，為無理由，應予駁回。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條，第85條第1項。

中 華 民 國 110 年 5 月 7 日
民 事 第 二 庭 法 官 王 筆 毅

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官 劉家蕙

中 華 民 國 110 年 5 月 7 日