臺灣高等法院花蓮分院民事裁定

110年度再抗字第1號

聲　請　人　陳靜王瓦
　　張介志
　　張長壽
　　張芷瑄
　　張典模
相　對　人　彭麗蓉

上列當事人聲請確定費用額事件，聲請人對於本院於民國110年5月4日所為110年度抗字第8號確定裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主　文

一、本院於民國一一0年五月四日所為一一0年度抗字第八號裁定關於確定陳靜王瓦、張介志、張長壽、張芷瑄、張典模應負擔臺灣花蓮地方法院109年度司執字第12099號強制執行事件之執行費用額逾新臺幣壹萬肆仟肆佰陸拾貳元部分廢棄。

二、聲請人其餘再審之聲請駁回。

三、聲請費用由相對人負擔五分之三，餘由聲請人負擔。

理　由

一、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起。前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算。其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。但自判決確定後已逾5年者，不得提起，民事訴訟法第500條第1項、第2項分別定有明文。上開規定依同法第507條之規定，對於確定裁定聲請再審者，亦準用之。查本院於民國110年5月4日所為110年度抗字第8號裁定(下稱原確定裁定)於110年5月11日至13日間分別寄存送達聲請人，有送達回證可參(見本院110年度抗字第8號卷第77-85頁)，聲請人於110年6月7日對原確定裁定聲請再審(見本院卷第5頁民事聲請再審狀)，未逾30日不變期間，先此敘明。

二、聲請再審意旨略以：

(一)原確定裁定以抗告為有理由而廢棄或變更原裁定者，依法自

應屬得為抗告案件，有民事訴訟法第486條規定及最高法院29年抗字第174號判例要旨可按，原確定裁定認本件不得抗告，適用法規顯有錯誤。

(二)原確定裁定將非屬本件抗告範圍之新臺幣(下同)20,600元部分列入本案，顯屬訴外裁判，適用法規顯有錯誤：

1.臺灣花蓮地方法院(下稱花蓮地院)109年度司執字第12099號、109年度司執聲字第7號裁定主文為：「一、債務人應負擔執行費確定為新台幣14,462元及自本裁定送達債務人翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。二、債權人其餘請求駁回。三、債務人異議駁回。」(下稱系爭第7號裁定)聲請人對主文第一、三項提出異議，繫屬於花蓮地院110年度執事聲字第4號事件，與上開主文第二項(即開設劀平道路之20600元)無涉，原確定裁定認定開設劀平道路之20,600元亦要聲請人負擔，屬訴外裁判。

2.相對人對上開主文第二項亦提出異議，另繫屬於花蓮地院110年執事聲字第5號事件，與系爭第7號裁定主文第一、三項無涉。

3.原確定裁定就與本案無涉之20,600元併予審判，顯屬訴外裁判，而花蓮地院110年執事聲字第5號事件，經相對人抗告後，經本院以110年度抗字第17號裁定(下稱抗字第17號裁定)駁回，認聲請人無庸負擔該20,600元之費用，原確定裁定將非屬本件抗告範圍之20,600元列入本案，顯屬訴外裁判，適用法規顯有錯誤。

(三)原確定裁定命聲請人負擔開設道路埋設管路費用20,600元，適用法規顯有錯誤：

1.相對人執以聲請強制執行之臺灣花蓮地方法院107年度花簡字第95號請求確認通行權事件之確定判決(下稱系爭確定判決)主文為：「被告...應容忍原告在前開通行權之土地範圍內通行。」所謂容忍，是不去阻擋其通行、同意其通行，並無要負擔整地或埋設管路費用之餘地。

2.法院即使判決，也是依法令由有通行權人於必要時，得開設

道路，但對於通行地因此所受損害，應支付償金，如要開設道路，依法應由法院判決為之。原確定裁定要聲請人負擔開設道路埋設管路費用20,600元，適用法規顯有錯誤，實已無疑。

3.退步言之，如要聲請人支付相關剷平費用，此為聲請人之損害，依民法第787條規定，對通行地因此所受之損害，應支付償金，此部分費用，確無可能要聲請人負擔。

4.系爭確定判決均未提到可開設道路，相對人開設道路已有爭議，還要聲請人負擔，更與法令有違，原確定裁定命聲請人負擔開設道路埋設管路費用20,600元，適用法規顯有錯誤。

(四)原確定裁定命聲請人負擔14,462元執行費用，適用法規顯有錯誤：

1.聲請人即債務人並無不容忍債權人通行之事實，實無強制執行之必要。

2.相對人即債權人一開始主張執行之標的，是主張有鐵絲網不能進入，然該鐵絲網都不是在債務人土地上，更非在本案執行土地或範圍內，更非本案判決主文效力所及，根本與聲請人無關，與本件強制執行無涉。

(五)聲請人從未阻止相對人通行，現場是農地，土堤本來就存在，過去聲請人也是這樣通行，挖除也會造成聲請人不利之情況，相對人要通行聲請人之土地，對聲請人已造成困擾，法律上亦應給付補償金；如聲請人還要花費金錢把路整平甚至負擔管線埋設費用，除根本與判決不符，更有違一般公平、合理原則，聲請人將來又要針對此部分聲請人之損害依民法第787、788條規定再來請求補償，豈不造成前後矛盾，且哪裡要埋設、如何埋設，聲請人根本無從知悉，如何處理，且依常情，聲請人已受到不利，袋地通行只是為了調和土地利用關係，聲請人如還要去負擔此種費用，教人情何以堪。

(六)爰聲明：原確定裁定廢棄；再審被告之聲請(按：應係指相對人之抗告)駁回；再審及再審前抗告費用均由相對人負擔。

三、按裁定已經確定，而有第496條第1項或第497條之情形者，得準用本編之規定，聲請再審，民事訴訟法第507條定有明文。民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤，係指裁判所適用之法規顯然不合於法律規定，或與司法院現尚有效及大法官會議之解釋，或消極的不適用法規，顯然影響裁判者而言，並不包括裁判理由矛盾、理由不備、取捨證據失當、調查證據欠周、漏未斟酌證據、認定事實錯誤及在學說上諸說併存致發生法律上見解歧異等情形在內(最高法院110年度台再字第5號、100年度台再字第33號判決、104年度台聲字第1206號裁定意旨參照)。所謂適用法規顯有錯誤，係指原法院就其取捨證據所確定之事實適用法規顯有錯誤而言，不包括認定事實不當之情形在內(最高法院110年度台聲字第2931號裁定意旨參照)。

四、經查：

(一)聲請意旨主張原確定裁定教示欄之記載適用法規顯有錯誤部分：

訴訟事件得否抗告及抗告之不變期間，均係基於法律規定，不因法院書記官於裁判正本教示欄之記載錯誤而受影響(最高法院109年度台抗字第711號裁定意旨參照)。對於抗告法院之裁定再為抗告，僅得以其適用法規顯有錯誤為理由，民事訴訟法第486條第3項定有明文。本件相對人就花蓮地院110年度執事聲字第4號確定費用額聲明異議事件之裁定提起抗告，經本院原確定裁定以相對人之抗告為有理由，廢棄原裁定關於駁回相對人之聲請確定執行費用額部分，其訴訟事件之本案判決(即系爭確定判決)為得上訴第三審之事件，原確定裁定為得再抗告，原確定裁定正本之教示欄誤載為「不得再抗告」，係屬書記官處分更正之問題，不因此使原確定裁定成為不得抗告，亦無原確定裁定因之而違背法令之情事。聲請人主張原確定裁定此部分記載有適用法規顯有錯誤之再審事由等語，非有理由。

(二)聲請意旨主張原確定裁定將非屬本件抗告範圍之20,600元部

分列入，顯屬訴外裁判，適用法規顯有錯誤部分：

1.依執行名義，債務人應為一定行為而不為者，執行法院得以債務人之費用，命第三人代為履行，為強制執行法第127條第1項所明定。而強制執行之費用，以必要部分為限，由債務人負擔，並應與強制執行之債權同時收取，前項費用，執行法院得命債權人代為預納；債權人因強制執行而支出之費用，得求償於債務人者，得準用民事訴訟法第91條之規定，向執行法院聲請確定其數額，強制執行法第28條、第29條第1項定有明文。又執行必要費用者，指因實施強制執行所支出之必要費用，如測量費、鑑定費、登報費、保管費、協助執行人員之差旅費等，強制執行須知第3條第4項亦有明文。

2.本院調閱花蓮地院109年度司執字第12099號通行權強制執行事件(下稱系爭執行事件)、109年度司執聲字第7號確定費用額事件及系爭確定判決事件歷審相關卷宗，其聲請強制執行經過、系爭第7號裁定及原確定裁定之內容大概如下：

⑴相對人持系爭確定判決對聲請人聲請系爭執行事件後，聲請確定執行費用額，主張其於系爭執行事件支出執行費13,782元、憲警旅費200元、地政規費480元、機具費用20,600元，依強執法第29條第1項規定，請求確定其數額等語(即花蓮地院109年度司執聲字第7號事件)。聲請人則對系爭執行事件聲明異議，主張相對人無強制執行之必要，更無命聲請人負擔執行費用之理等語。司法事務官以系爭第7號裁定：(主文第一項)聲請人即債務人應負擔執行費用額確定為14,462元(即上開執行費+憲警旅費+地政規費部分)及自該處分送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息；(主文第二項)相對人其餘請求(即上開支出機具費用部分)駁回；(主文第三項)債務人(即本件聲請人)異議駁回等語。

⑵相對人不服系爭第7號裁定主文第二項提出異議，經花蓮地院以110年度執事聲字第5號裁定駁回異議；相對人提起抗告，由本院以另案110年度抗字第17號裁定駁回抗告(尚

未確定)。

⑶聲請人不服系爭第7號裁定主文第一項(即執行費用14,462元部分)、第三項提出異議，經花蓮地院以110年度執事聲字第4號裁定(下稱執事聲字第4號裁定)：(主文第一項)上開系爭第7號裁定第一項部分廢棄；(主文第二項)上開廢棄部分，相對人於本院109年度司執聲字第7號確定費用額事件之聲請駁回；(主文第三項)異議人其餘異議駁回等語。聲請人對上開執事聲字第4號裁定主文第三項部分並未提起抗告，此部分已經確定。相對人則提起抗告，請求廢棄原裁定不利於抗告人部分(即上開裁定主文第一、二項部分)，發回原法院更為適法裁定，經本院以抗告人之抗告為有理由，以110年度抗字第8號裁定(即原確定裁定)：(主文第一項)原裁定關於駁回相對人之聲請確定執行費用額廢棄。(主文第二項)聲請人應負擔花蓮地院109年度司執字第12099號強制執行事件執行費用額確定為35,062元。(主文第三項)抗告費用由聲請人連帶負擔等語。

3.按第二審法院認上訴為有理由者，應於上訴聲明之範圍內，為廢棄或變更原判決之判決，民事訴訟法第450條定有明文，上開規定依同法第495條之1第1項，於抗告程序準用之。參以強制執行須知第3條規定就執行費分為執行費用及執行必要費用，執行費，指當事人為強制執行，繳納國庫之費用。債權人預納定額之執行費，為聲請強制執行必須具備之要件，欠缺者，法院「應以」債權人強制執行之聲請不合法，裁定駁回其聲請。執行必要費用者，指因實施強制執行所支出之必要費用，如測量費、鑑定費、登報費、保管費、協助執行人員之差旅費等。債權人不依執行法院之命令，於相當期限內預納必要之執行費用者，執行法院「得以」裁定駁回其強制執行之聲請(強制執行法第28條之1第2款)，可知二者之性質及不繳納之效力有異；且依強制執行法第28條第1項、第29條規定強制執行之費用，以必要部分為限，方由債務人負擔，債權人就是否聲請確定執行費用額亦有選擇聲請

或不聲請之權利。本件相對人就系爭第7號裁定主文第二項關於駁回請求支出機具費用20,600元部分已另行提出異議，由花蓮地院及本院另案審理裁定(即前述2⑵部分)，而系爭第7號裁定主文第一項執行費用14,462元部分，則由原審法院以執事聲字第4號裁定，相對人不服提起抗告後由本院以110年度抗字第8號事件審理(即前述2⑶部分)，則原確定裁定應僅就相對人抗告範圍之14,462元執行費用部分為裁判，其就非屬抗告範圍之執行費用20,600元部分一併審理裁判，核與前揭民事訴訟法第450條、第495條之1規定不符，此部分原確定裁定即有民事訴訟法第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤之情事，應由本院將20,600元部分之確定裁定逕予廢棄即可，且因相對人再審前之抗告為有理由(詳下述(三)部分)，故原確定裁定關於抗告費用負擔部分，亦無庸廢棄改判。

(三)聲請人主張原確定裁定命其負擔14,462元部分適用法規顯有錯誤部分：

1.強制執行應依執行名義為之；強制執行之費用，以必要部分為限，由債務人負擔，並應與強制執行之債權同時收取；債權人因強制執行而支出之費用，得求償於債務人者，得準用民事訴訟法第91條之規定，向執行法院聲請確定其數額，強制執行法第4條、第28條第1項、第29條第1項定有明文。執行名義係命債務人容忍他人之行為，或禁止債務人為一定之行為者，債務人不履行時，執行法院得處3萬元以上30萬元以下之怠金。其仍不履行時，得再處怠金或管收之；前項情形，於必要時，並得因債權人之聲請，以債務人之費用，除去其行為之結果，強制執行法第129條第1項、第2項亦有規定。又本法第129條第2項規定，所稱「除去其行為之結果」，係指禁止債務人為一定行為之執行名義成立後存在之「行為之結果」而言；執行名義成立前發生者，亦包括在內，辦理強制執行事件應行注意事項第68條第2款復有明文。於不行為請求權之強制執行，債權人欲滿足債權之狀態，係債務

人未為一定行為以前之狀態。債務人既於執行名義成立前，已有一定之行為，且其行為結果一直殘留未曾除去，則於執行名義成立後，該項債務人不履行債務狀態依然存於其行為之結果而成為繼續狀態，債權人之執行債權仍處於繼續未滿足狀態，此際，執行法院能使債權人滿足其債權之執行方法，係直接除去殘留之債務人行為結果，故無區分此項行為結果於何時發生之必要(臺灣高等法院暨所屬法院105年法律座談會民執類提案第15號法律問題研討結果參照)。是以執行名義關於禁止債務人為一定行為者，除消極地禁止債務人於執行名義成立後之一定行為外，尚應包括積極地排除債務人於執行名義成立前已為一定行為所造成之結果在內。

2.查系爭確定判決主文為：「(第一項)確認原告(即相對人)對被告(即聲請人)所有花蓮縣○○段00地號土地上，如附圖A-1所示編號21(1)之土地(面積198.16平方公尺，下稱系爭土地)有通行權存在；(第二項)被告應容忍原告在前開通行權之土地範圍內通行，並容忍原告埋設自來水管線、瓦斯管線、電力管線、電信管線，且不得為任何其他禁止或妨礙原告通行或埋設前開管線之行為。(以下省略)」，聲請人即被告不服提起上訴，經花蓮地院以107年度簡上字第56號駁回聲請人即被告之上訴、最高法院以109年度台簡抗字第49號駁回聲請人即被告之抗告而確定，有上開事件之歷審卷宗及系爭確定判決可按。

3.系爭確定判決主文第一項所示相對人有通行權之系爭土地，於判決前即供作西瓜園使用，有系爭確定判決附圖A-1之土地複丈成果圖上之記載可按(見系爭確定判決事件第一審卷二第44頁及系爭執行事件第10頁)。相對人執系爭確定判決為執行名義聲請強制執行，經花蓮地院民事執行處前往系爭土地上履勘結果，其上確有石頭、植物、及黑色之塑膠布條等物，復有為種植西瓜所設之土堤等情，有系爭執行事件109年9月25日執行筆錄可按(見系爭執行事件卷第106頁)，可知相對人聲請強制執行時，系爭土地上仍有上開西瓜、土

堤等物，影響相對人通行之權利，參以雙方就聲請人已否履行系爭確定判決主文所示之義務屢有爭議(詳見系爭執行事件卷第45-51、54-62、65-80、90-95、98-103頁)，則相對人聲請系爭執行，已難認不具有必要性。

4.聲請再審意旨雖稱：相對人一開始是主張有鐵絲網不能進入，然該鐵絲網都不是在債務人土地上，亦非系爭確定判決主文效力所及，與本件強制執行無涉，且聲請人並無不容忍債權人通行之事實，無強制執行之必要等語。然系爭土地上確有種植之西瓜等物而阻礙相對人之通行，相對人聲請強制執行時復已陳明聲請人迄未履行、瓜農將唯一入口設置鐵門上鎖、且避不見面等情(見系爭執行事件卷第3、45頁)，對此聲請人則稱：系爭土地原為瓜田並有鐵路局於相鄰土地上施設圍籬，迄今仍維持原狀，只須鐵路局撤除圍籬，相對人即可於瓜田上通行等語(見系爭執行事件卷第54頁背面)，足見雙方對於聲請人已否依系爭確定判決主文內容履行義務頗有爭執，原確定裁定乃就系爭執行事件卷內所顯示之雙方爭執內容、花蓮地院民事執行處109年9月25日、11月27日至現場履勘執行情形、聲請人之聲明異議等過程詳加說明，並認抗告人通行系爭土地之權利確已受影響，抗告人聲請系爭執行非無必要(見原確定裁定第7、8頁之理由)，認相對人聲請強制執行支出執行費13,782元、憲警旅費200元、地政規費480元，均係實現系爭確定判決主文第二項所示通行權內容，核屬必要，且依強制執行法第28條規定，應由聲請人負擔，是相對人檢具計算書暨釋明費用額證明，依上揭規定而為本件聲請，洵屬有據，應予准許等語，經核與強制執行法第28條第1項、第29條第1項之規定相符，無適用法規顯有錯誤之情事。至於聲請人能否依民法第787條、第788條規定主張通行地受有損害請求相對人支付償金部分，涉及損害原因事實、可歸責事由及損害範圍之認定，尚難以上開規定反推原確定裁定此部分適用法規顯有錯誤。是以聲請意旨以前詞置辯，主張無執行之必要，原確定裁定命其負擔14,462元部分有適

用法規顯有錯誤等語，所指各節均非可採，此部分聲請再審尚非可採，不應准許。

五、綜上所述，聲請人主張原確定裁定有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，請求廢棄原確定裁定，就其中20,600元部分其聲請為有理由，應予准許；至其餘聲請部分為無理由，應予駁回，爰裁定如主文。

據上論結，本件再審之聲請一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第95條、第79條、第85條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　22　　日

民事庭審判長法　官　張宏節

法　官　張健河

法　官　林碧玲

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內表明抗告理由向本院提出抗告書狀，並應繳納抗告費新台幣1千元。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　22　　日

書記官　徐珮綾