臺灣彰化地方法院民事判決

114年度訴字第441號

原　　告　林金鎗（即謝鉀鎮之承當訴訟人）

000000000000000000

訴訟代理人　林世祿律師

被　　告　姚碧鳳

訴訟代理人　鄭智文律師

　　陳軒逸律師

上列當事人間請求確認通行權等事件，本院於民國114年12月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響；前項情形，第三人經兩造同意，得聲請代移轉之當事人承當訴訟，民事訴訟法第254條第1項、第2項前段分別定有明文。查彰化縣○○鎮○○段0000地號土地（下稱原告土地，以下同段土地逕以地號簡稱之）原所有權人謝鉀鎮於本件訴訟繫屬中，將原告土地之所有權於114年5月2日以買賣為原因移轉登記予林金鎗，有土地登記第一類謄本可參（見第17頁、第71頁），林金鎗聲請承當訴訟（見第69頁），謝鉀鎮及被告均同意（見第69頁、第91頁），應予准許。

二、原告主張：

㈠原告土地與0000-0、0000-0、0000地號及被告所有0000地號土地（下稱系爭土地），於民國103年5月26日辦理協議分割登記，於分割後成為袋地，依民法第789條規定，應優先通行系爭土地，現況雖有彰化縣和美鎮鎮西路00巷0弄（下稱系爭巷道），經由彰化縣○○鎮鎮○路00巷○○○0000地號土地），可供通行至彰化縣和美鎮鎮西路，惟系爭巷道坐落

之0000地號土地為國有農牧用地，非既成道路，非可任意由私人主張通行，且路寬約2公尺，不足供車輛進出，車輛寬度最大需要2.5公尺，並遭私人非法鋪設水泥，或為被告堆置回收物，而0000地號土地乃私人土地，反觀鄰地0000-0、0000-0、0000-0地號土地所有權人均已同意原告通行及鋪設管線，原告主張通行系爭土地之部分現況有鋪設柏油，且已供通行，係損害最小之通行方式，爰依民法第779、786、787、788、789條規定，提起本件訴訟等語。

㈡並聲明：

1.確認原告土地對系爭土地如彰化縣和美地政事務所114年4月18日和土測字第506號土地複丈成果圖（下稱附圖）所示編號甲面積50平方公尺部分，有通行權存在。

2.被告應容忍原告於前項所示編號甲部分鋪設整修柏油道路通行，並不得有設置障礙物等任何妨礙原告通行之行為。

3.被告應容忍原告於第1項所示編號甲部分設置水溝、自來水管、污水管、電力、電信、有線電視等管線，並不得有任何妨礙設置及使用之行為。

三、被告答辯：

㈠原告土地緊鄰系爭巷道，系爭巷道至少自82年起即供通行，應屬供公眾通行之公路，原告土地既可藉由系爭巷道對外通行，故原告土地並非袋地，而系爭巷道坐落0000地號土地之寬度最小約1.8公尺，最大約2.3公尺，0000地號土地所有人亦默認原告通行，合併後通行之寬度約為2.7至3.6公尺，已足供原告通行使用，不同意原告通行系爭土地；又原告土地必須經過0000地號土地，銜接0000地號土地始能對外通行，倘0000地號土地不能通行，原告亦無法藉由通行系爭土地達成通行目的，其主張相互矛盾。另原告所稱系爭巷道有堆放回收物，並非被告所為，且清除並不困難，非屬法律上不能通行之情形。兩造於103年5月26日就分割前之共有0000、0000地號土地辦理共有物分割，原告土地於103年間分割前、後均可藉由0000地號土地對外通行，並非袋地，縱認0000地

號土地並非供公眾通行之道路，原告土地係為袋地為真，亦非因分割而形成袋地。

㈡最近排水道位置係在兩造土地之東北側（即彰化縣○○鎮鎮○路00號旁），不論原告主張銜接方法為何，均須通過0000地號土地方達對外連接之目的，又0000、0000地號土地為國有地，現況為道路使用，故影響鄰地所有人權益最小方法乃原告向國家機關申請通過0000、0000地號土地，即可與上開排水道口銜接，滿足原告設置排水管線需求，可見原告如有通行或設置相關管線需要，得依土地相鄰關係規定提起訴訟，或依「國有非公用土地提供袋地通行作業要點」向主管機關申請通行0000地號國有土地及設置管線通過，惟其捨此不取，反主張通行系爭土地及0000-0、0000-0、0000-0地號等多筆私人土地及設置管線，影響多數土地所有權人權益，是原告主張之通行及管線設置方法，並非侵害鄰地所有人權益最少之方法，亦不符合最佳經濟利益等語。

㈢並聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

㈠本件係確認之訴，本院應受原告聲明所拘束：

1.按通行權紛爭事件，當事人就通行權是否存在及其通行方法，互有爭議，法院即須先確認袋地對周圍地有無通行權，具有確認訴訟性質。待確認通行權存在後，次就在如何範圍及方法，屬通行必要之範圍，由法院依社會通常觀念，斟酌袋地之位置、面積、用途、社會變化等，並就周圍地之地理狀況，相關公路之位置，與通行地間之距離，周圍地所有人之利害得失等因素，比較衡量袋地及周圍地所有人雙方之利益及損害，綜合判斷是否為損害周圍地最少之處所及方法，不受當事人聲明之拘束，由法院在具體個案中依全辯論意旨加以審酌後，依職權認定適當之通行方案，具有形成訴訟性質。經法院判決後，周圍地所有人就法院判決之通行範圍內，負有容忍之義務，不能對通行權人主張無權占有或請求除去；倘周圍地所有人有阻止或是妨害通行之行為，通行權

人得一併或於其後訴請禁止或排除侵害，具有給付訴訟性質。另倘通行權人係訴請法院對特定之處所及方法確認其有無通行權限時，因係就特定處所及方法有無通行權爭議之事件，此類型之訴訟事件乃確認訴訟性質，法院審理之訴訟標的及範圍應受其聲明拘束（最高法院110年度台上字第2771號判決意旨參照）。又通行權人請求確認周圍地所有人所有之土地有通行權存在，並應提供該部分土地安設管線及開設道路，其訴既以特定部分土地為請求範圍，即非形成之訴，而係確認之訴，法院應受其聲明所拘束（最高法院107年度台上字第1445號裁定意旨參照）。

2.本件原告起訴聲明係就系爭土地如附圖所示編號甲特定部分為確認請求通行之範圍，並請求被告應提供該部分土地供原告開設道路及安設管線，而非請求法院就鄰地損害最少之處所及方法酌定由其通行及安設管線之方案，且原告於言詞辯論期日亦明確陳明：主張本件訴訟為確認訴訟等語（見第455頁），是依前揭說明，本件係確認之訴，而非形成之訴，法院應受原告聲明所拘束，若該特定之處所及方法非為損害最少之處所及方法，因法院須受當事人聲明之拘束，不得逕依職權認定之，即應駁回其請求，先予敘明。

㈡原告主張原告土地因與公路無適當聯絡，無法為通常使用，且係因兩造分割而成袋地，僅得經由系爭土地連接至彰化縣和美鎮鎮西路對外通行，並有於前開通行範圍土地上鋪設柏油路面、設置管線之需求等情，業據其提出地籍圖謄本、土地登記謄本、現場照片等為證，惟被告辯稱0000地號土地現況為道路，原告可藉此對外通行，原告土地並非袋地，縱使為袋地，亦非因分割造成，且原告主張之通行及設置管線方案，均非損害最小處所及方法等語。是本件爭點為：1.原告土地是否為袋地？2.本件有無民法第789條規定之適用？3.原告主張對系爭土地有通行權存在及請求在前開通行範圍鋪設柏油路面，有無理由？4.原告請求在前開通行範圍設置管線，有無理由？

㈢原告土地為袋地：

1.按土地因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用時，除因土地所有人之任意行為所生者外，土地所有人得通行周圍地以至公路，民法第787條第1項定有明文。次按所謂「公路」之意，雖非僅限於公有道路，惟道路所在之土地如屬私人所有即私設巷道，若未得該土地所有人同意或已成公眾通行之既有巷道，不能遽以土地鄰接私設巷道，即謂該土地非袋地（最高法院114年度台簡上字第35號判決意旨參照）。

2.查原告土地之周圍地由北起順時針方向依序為系爭土地、0000（按：國有地）、0000、0000地號土地，均為他人土地，原告土地之現況並無與公路直接聯絡，須藉由位在東側之系爭巷道，往北經由0000地號土地北側及0000地號土地上之彰化縣和美鎮鎮西路00巷，通行至彰化縣和美鎮鎮西路，而系爭巷道坐落範圍包含原告土地東側、系爭土地東側、0000地號土地主要位置、0000（按：私人地）地號土地西側位置，而0000地號土地北側與0000地號土地緊鄰等情，有地籍圖、土地登記第一類謄本等在卷可佐（見第19至21頁、第329至335頁），並經本院至現場勘驗屬實，製有勘驗筆錄、簡圖、現場照片、附圖可參（見第121頁至129頁、第141頁）。

3.經本院函詢0000地號土地使用情形及得否供公眾通行使用，經財政部國有財產署中區分署彰化辦事處（下稱財產署彰化辦事處）114年10月9日函覆稱：0000地號土地經勘查結果部分為「道路（柏油地水泥地）、水溝、泥土地」使用，就該柏油地水泥地使用土地是否屬供公眾通行道路，應由道路主管機關本權責認定，倘是，並應依國有財產法第38條規定辦理撥用，以符管用合一；倘否，而毗鄰私有土地所有人有通行需要，應依民法土地相鄰關係及國有非公用土地提供袋地通行作業要點規定檢證申請，再憑由本處依規定審辦等語（見第261至268頁）。復經本院函詢原告土地、系爭土地、0000地號土地是否為既成道路、柏油路面鋪設情形，經彰化縣政府114年6月18日、114年11月13日函覆稱：上開土地無

認定為既成道路之相關資料，且所在位置非其轄管縣、鄉道範圍等語（見第149頁、第383頁）；經彰化縣和美鎮公所114年7月3日、114年11月11日函覆稱：原告土地、系爭土地、0000地號土地上之柏油路面，查無開闢資料，15年內無施工維護紀錄，0000地號土地現況作為鎮西路73巷7弄（按：即系爭巷道），並供鎮西路00巷0弄0號通行使用等語（見第201頁、第385至387頁）。

4.從而，原告土地現況事實上確實可經由系爭巷道通行至公路，惟系爭巷道所在範圍之0000、0000地號土地為國有農牧用地或私人所有土地，未經認定為既成道路，其上柏油路面亦非彰化縣政府或彰化縣和美鎮公所維護之道路，為私人鋪設而成，依現有證據，難認已屬得全體土地所有人同意或已成公眾通行之既有巷道，則原告土地既須經由他人土地對外通行至公路，自屬袋地，而得對周圍地主張通行權。

㈣本件無民法第789條規定之適用：

1.按因土地一部之讓與或分割，而與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，土地所有人因至公路，僅得通行受讓人或讓與人或他分割人之所有地；數宗土地同屬於一人所有，讓與其一部或同時分別讓與數人，而與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，亦同，民法第789條第1項定有明文。

2.查原告土地與0000-0、0000-0、0000、系爭土地，於103年5月26日辦理分割登記，且於分割登記前，該等土地即已為0000、0000、0000、0000地號之他人土地所包圍，而同屬與公路無適宜聯絡之袋地一情，有彰化縣和美地政事務所114年12月2日函覆申請登記及地籍圖資料、土地登記第一類謄本、異動索引可參（見第317至381頁、第393至435頁），可見原告土地於分割前即為袋地，而與公路無適宜之聯絡，並非共有人分割或讓與原有土地所致，自無民法第789條之適用。是原告主張原告土地係於分割後成為袋地，應適用民法第789條規定，僅得通行系爭土地至公路，即難採信。

㈤原告主張對系爭土地有通行權存在，並請求在前開通行範圍

鋪設柏油路面，並無理由：

1.按民法第787條第1項所定情形，有通行權人應於通行必要之範圍內，擇其周圍地損害最少之處所及方法為之，同條第2項前段定有明文。次按有通行權人於必要時，得開設道路，民法第788條第1項本文亦定有明文。再按所謂通行必要範圍內，周圍地損害最少之處所及方法，應依社會通常之觀念，就其土地與附近周圍地之使用現況、地理狀況、相關公路之位置、與通行必要土地之距離、相鄰土地利用人之利害得失及其他各種具體情事綜合斟酌判斷之，以期衡平周圍地所有人之財產權保障與袋地所有人之經濟利益實現（最高法院114年度台上字第1327號判決意旨參照）。

2.依本院現場履勘測量結果，現況道路使用0000地號範圍之寬度最大2.3公尺，最小1.8公尺，使用土地面積31平方公尺，而0000地號土地西側靠近地籍線處設有圍牆，圍牆以西現況道路使用0000地號土地之寬度最大1.3公尺，最小0.9公尺，使用土地面積16平方公尺，現況道路使用系爭土地之寬度最大4公尺，最小2.7公尺，使用土地面積50平方公尺，有附圖可參（見第141頁）。

3.查原告土地為特定農業區之甲種建築用地，系爭土地、0000、0000、0000地號土地均為特定農業區之農牧用地、0000地號土地為特定農業區之水利用地，有上開土地登記第一類謄本可佐；而依現場照片，可見系爭土地南側種有大片水稻（見第125頁）。則原告土地為建築用地，依常情判斷，除以步行出入外，自以一般車輛能出入，始符通常之使用。

4.參酌被告提出之通行方案，單獨通行0000地號土地之寬度為1.8至2.3公尺，或0000、0000地號土地合併後通行之寬度約為2.7至3.6公尺，而衡以一般汽車之車寬通常約1.5至2公尺，上開通行寬度應當已足供一般人車之通行。反觀原告主張車輛寬度最大需要2.5公尺才足夠通行等語，卻提出通行被告系爭土地之寬度達2.7至4公尺，面積為50平方公尺之方案，使用面積占系爭土地面積381平方公尺之13%，對被告之

權益影響甚大。另依原告提出鄰地所有權人簽署之土地使用權協議書，可見原告已將0000地號土地與鄰地合併作為規劃道路使用，而0000-0、0000-0、0000-0地號土地所有權人僅同意地籍線延伸150公分寬度之土地作為道路通行（見第47至56頁），卻要求通行系爭土地之範圍及面積顯高於鄰地，相較之下，對被告土地所有權之限制程度明顯較重。再者，無論原告是否得通行系爭土地，均需藉由0000地號土地，再經由0000地號土地以對外通行，已如前述，而依財產署彰化辦事處上開函文資料，可見0000地號土地主要部分、0000地號土地圍牆西側部分，大致均為現況道路範圍涵蓋，財產署彰化辦事處並表示0000地號土地如有通行需求，可向主管機關申請辦理。本院衡量原告土地及周圍土地使用現狀、通行路徑及相鄰土地利用人之利害得失等情，可認原告主張之通行方案，相較於被告提出之通行方案，其所通行之被告及鄰地土地須供道路使用之土地筆數及面積較多，且日後影響層面較廣，顯非對周圍地損害最少之處所及方法。

5.至原告主張0000地號土地（即系爭巷道一部分）遭私人堆放物品一節，查該等堆放情形僅屬事實上之暫時性障礙，其清除並非困難，尚非法律上不能通行之情形，原告如認該障礙影響通行，自得依法請求除去，尚不得僅因通行一時不便，即捨此通行方式，而逕對其他周圍土地所有人主張通行權。

6.本件屬確認之訴，已如前述，原告主張前述通行方案既非損害最少之處所及方法，本院自應駁回原告之訴，故原告請求確認原告土地對系爭土地如附圖所示編號甲面積50平方公尺有通行權存在，並無理由，不應准許，其進而請求被告應容忍原告在該通行範圍內鋪設道路，且不得有設置障礙物等妨害原告通行，亦屬無據，要難准許。

㈥原告請求在前開通行範圍設置管線，並無理由：

1.按土地所有人非通過他人之土地，不能設置電線、水管、瓦斯管或其他管線，或雖能設置而需費過鉅者，得通過他人土地之上下而設置之。但應擇其損害最少之處所及方法為之，

並應支付償金，民法第786條第1項定有明文。

2.查原告土地對面（按：0000或0000地號土地）有1支電線桿，被告土地有1支電線桿，周圍有其他電線桿，原告土地旁之水溝為灌溉水溝，柏油路旁無排水溝，至鎮西路00巷廣澤宮之道路（按：0000地號土地）才有排水孔道，原告土地南側有房屋一情，有本院勘驗筆錄、簡圖、現場照片可參（見第121至129頁）。

3.依上可知，排水道位置係在原告土地之東北側，原告土地如需設置排水管線，需通過0000地號土地，始能接往0000地號土地，而0000地號土地主要部分已作為現況道路使用，已如前述，原告卻要求使用系爭土地作為管線設置路徑，且其所主張設置管線之範圍及面積，顯高於實際管線銜接所需之必要範圍。又查原告土地周邊亦有房屋及數支電線桿，應有架設相關管線，況在系爭土地設置管線，可能影響系爭土地作農業使用，原告對於其設置管線何以有非通過系爭土地不可之原因理由，未為具體主張，且未舉證證明經由系爭土地安設管線，相較於經其他周邊土地將造成更少損害，難認其主張在系爭土地設置管線，係對周圍地損害最少之處所及方法。

4.本件屬確認之訴，原告主張前述設置管線方案既非損害最少之處所及方法，本院自應駁回原告之訴，故原告請求被告應容忍原告在前開通行範圍內設置管線，且不得有妨害設置及使用行為，難認有理由，不應准許。

五、綜上所述，原告土地確屬袋地，但其主張通行及設置管線方案非屬對鄰地損害最少之處所及方法，基於本件訴訟係屬確認訴訟而受當事人聲明之拘束，其據以請求確認通行權存在，及請求在上開範圍鋪設柏油路面及設置管線，均無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，本院認與判決結果不生影響，爰不一一論述，併予敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　20　　日

民事第三庭　　法　官　胡佩芬

以上正本係照原本作成。

如對判決上訴，應於判決送達後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　　115　　年　　1　　月　　20　　日

書記官　陳亭竹