臺灣新竹地方法院民事簡易判決

109年度竹東簡字第69號

原　　告　潛錩規劃行銷有限公司

法定代理人　紀宇牧

訴訟代理人　徐宏澤律師

複 代 理人　陳彥汝律師

被　　告　廖美妹

葉佳蓉（原名：劉佳媛）

葉芷葳（原名：翁秀霞）

上三人共同

訴訟代理人　翁健祥　　住新竹縣○○鄉○○村0鄰○○00號

被　　告　劉錦榮（即葉翊綺之繼承人）

訴訟代理人　劉青雲

被　　告　翁嘉琳

翁徐茶妹（即翁慶光之繼承人）

翁仁鐘（即翁慶光之繼承人）

翁秀金（即翁慶光之繼承人）

翁嘉賢（即翁慶光之繼承人）

翁嘉苓（即翁慶光之繼承人）

翁大展（即翁慶光之繼承人）

翁瑞宏

兼　上一人
訴訟代理人　翁仁智
被　　告　張翁玉妹
　　賴翁灶妹
000000000000000000
　　翁厚明

上列當事人間請求確認袋地通行權存在事件，本院於民國110 年5 月18日辯論終結，判決如下：

主　　文

確認原告就被告共有坐落新竹縣○○鄉○○段○○○地號土地於如附圖一所示Ｂ部分、面積二一點四五平方公尺之範圍有通行權存在。

被告不得在前項所示通行權範圍之土地上為妨礙原告通行之行為，並應容忍原告於前項所示範圍之土地上鋪設柏油或水泥路面及埋設電線、水管、天然氣管之管線及設置排水溝渠。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；又第168 條至第172 條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，他造當事人，亦得聲明承受訴訟。民事訴訟法第170 條、第175 條分別定有明文。經查，原告之法定代理人原為陳香蘭，嗣於審理中變更為紀宇牧，有原告之公司變更登記表可稽（見本院卷二第229-237頁），並經原告聲明由紀宇牧承受訴訟（見本院卷二第221-223頁），核無不合，首應敘明。

二、次按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256 條亦定有明文。經查，原告主張其為坐落新竹縣○○鄉○○段000地號

土地（下稱569地號土地）之所有權人，因569地號土地屬袋地，對相鄰之同段570地號土地（下稱系爭土地）有通行權存在，經調得系爭土地謄本及共有人戶籍謄本，於民國108年12月30日補正被告姓名（見本院卷一第35-36頁），後再查得土地謄本所載之葉翊綺、翁慶光於起訴前即已死亡，於109年2月5日具狀追加葉翊綺之繼承人劉錦榮、翁慶光之繼承人翁徐茶妹、翁仁鐘、翁秀金、翁嘉賢、翁嘉苓、翁大展為被告，並撤回對葉翊綺、翁慶光之起訴（本院卷一第83-84頁），求為聲明：⑴請准原告通行系爭土地如起訴狀附圖所示之土地（面積以實測為準）；⑵被告不得在前項所示範圍之土地上為妨礙原告通行之行為，並應容忍原告於前項所示範圍之土地上鋪設柏油或水泥以供通行，及應容忍原告在前項所示範圍之土地埋設電線、水管、天然氣管之管線與設置排水溝渠。嗣經本院會同兩造及新竹縣竹東地政事務所地政人員至現場勘測後，原告於110年5月18日當庭以言詞更正上開第1項聲明為：請准原告通行被告共有之系爭土地如新竹縣竹東地政事務所複丈日期110 年4 月1日方案一複丈成果圖（下稱附圖二）所示A部分、面積45.76平方公尺之土地，其餘不變（見本院卷三第15頁）。經核原告在言詞辯論前撤回對葉翊綺、翁慶光之起訴，合於法律規定，而原告補正被告姓名僅係更正事實上之陳述，上開聲明變更部分，則係將請求確認通行位置、面積依附圖二而為事實上之補充、更正，非屬訴之變更或追加，揆諸首揭規定，要無不合，應予准許。

三、被告劉錦榮、翁嘉琳、翁徐茶妹、翁仁鐘、翁秀金、翁嘉賢、翁嘉苓、翁大展、翁瑞宏、翁仁智、張翁玉妹、賴翁灶妹、翁厚明均經合法通知，未於言詞辯論期日或最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告所有之569地號土地未與任何道路相鄰，且

四周均為他人土地所圍繞，與公路無適宜之聯絡，必須經由他人土地，方可通行至公路，致無法為通常使用，而成為袋地，有通行周圍地之必要，而與569地號土地比鄰之系爭土地則為被告所共有。569地號土地係甲種建築用地，原告計畫興建建物供居住使用，如前述因與距離最近之道路無聯絡通道，而有通行相鄰土地之必要，且為達土地功能之完整利用，亦有埋設電線、水管、天然氣管之管線及設置排水溝渠之需求。另為避免地勢高低落差及雨天車輪陷入泥地無法行駛，併有開設道路鋪設水泥或柏油之必要，且考量車輛通行、轉彎半徑及建築法規等問題，通行範圍之寬度至少應保留3 公尺，如此始能適當利用569地號土地，否則將窒礙難行。而569地號土地通行系爭土地如附圖二所示A部分(面積45.76平方公尺)，係連接現有道路之最短距離，為對周圍地損害最少之方法，卻遭被告所拒絕，為利通行並避免日後發生糾紛，本件訴訟具有形成之訴之性質，有由法院確認擇569地號土地通行周圍地損害最少處所及方法之必要，而不以原告所主張通行處所為限，爰依民法第787 條、第788 條第1項及第786條第1項等規定提起本件訴訟。並聲明：⑴請准原告通行被告共有之系爭土地如附圖二所示A部分之土地；⑵被告不得在前項所示範圍之土地上為妨礙原告通行之行為，並應容忍原告於前項所示範圍之土地上鋪設柏油或水泥路面、埋設電線、水管、天然氣管之管線及設置排水溝渠。

二、被告則以：

㈠被告廖美妹、葉佳蓉、葉芷葳、劉錦榮、翁嘉琳、翁瑞宏、翁仁智(以下合稱被告廖美妹等人)：

1.原告可由已存在之同段565、563-3、568等地號局部土地所串聯之道路，即新竹縣竹東地政事務所複丈日期109 年12月17日複丈成果圖（下稱附圖三）所示C、C1、C2、C3、C4、C5(以下合稱串聯通道)，通行至屬於產業道路之同段575地號土地，故無通行系爭土地或在系爭土地上開設道路、埋設管線之必要。上開串聯通道自日據時代以來

即係農路，供不特定之公眾通行，於通行之初，各土地所有權人並未阻止，迄今存在逾20餘年未曾中斷，而屬供公眾通行道路使用之既成道路，因時效取得民法上之「公用地役關係」。又與563-3地號土地相鄰之563地號土地上蓋有建物，該建物沿563-3地號土地上設有自來水管、電線，並搭建水塔使用，出入口朝向563-3地號土地。串聯通道以往均有人通行及整理使用，並非原告所稱非公眾通行之既成道路。職是，569地號土地應非袋地，且有前述串聯通道之既成道路可通行連接至同段575地號土地(575地號土地為交通用地)，本件自無確認通行權存在之必要。縱認上開串聯通道非既成道路，仍屬既成農路可供通行。再者，原告主張如附圖二所示A部分之通行範圍過大，所主張之5米、3米道路寬度比系爭土地相臨之現有道路寬度2.8米還寬，甚不合理。

2.被告廖美妹另稱往昔伊在系爭土地上栽種農作物，若同意原告於系爭土地開闢道路供原告通行，將使系爭土地之一部分成為畸零地，該畸零地將來亦有可能變袋地，致系爭土地之共有人無法有效利用，侵害伊之權益甚鉅。況且，原告將來是否在569地號土地上興建建物，尚屬未明，豈能因原告之主張，而損害系爭土地各共有人之權益，不同意原告於系爭土地上安裝管線、開闢鋪設水泥或柏油道路或設置排水溝渠。退步言之，上開管線並非必通過系爭土地始能設置，原告亦未舉證於他處設置上開管線需費過鉅之情事。

3.均聲明：⑴原告之訴駁回；⑵如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

㈡被告翁仁鐘：其因繼承取得系爭土地之所有權，不願意將持分出售予原告，亦不同意原告強行通行系爭土地。

㈢被告翁厚明部分：原告主張之道路寬度不合理，並聲明：原告之訴駁回。

㈣其餘被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或

陳述。

三、本院之判斷：

原告主張569地號土地為其所有，系爭土地為被告所共有，業據提出土地謄本、戶籍謄本等件為證，且為到場被告所不爭執，堪信屬實。惟原告主張569地號土地為袋地，依法應可通行系爭土地如附圖二所示A部分，被告並應容忍原告於該通行範圍內鋪設道路、設置管線及排水溝渠，則為被告廖美妹等人、被告翁仁鐘、被告翁厚明所否認，並以前揭情詞置辯。是本件兩造爭執之點，應在於：⑴569地號土地是否為袋地？⑵如569地號土地為袋地，何一通行方案係對周圍土地損害最少之處所及方法？⑶原告請求被告在通行權範圍內不得為任何妨礙通行之行為，並應容忍原告於通行權範圍內鋪設道路、埋設管線及設置排水溝渠等，是否有理？茲分述如下：

㈠569地號土地是否為袋地？

依569地號土地、系爭土地、563-3、565等地號土地之土地登記謄本、地籍圖謄本（見本院卷一第13-15頁、第37-41頁）、本院現場勘驗筆錄、現場照片(見本院卷二第149-179頁)、附圖二、附圖三及新竹縣竹東地政事務所複丈日期110年4月1日方案二複丈成果圖（下稱附圖一），可知569地號土地面積為62.33平方公尺，使用分區為特定農業區，使用地類別為甲種建築用地，四周均為他人土地所圍繞，而未臨路。569地號土地四周遭其他土地圍繞之現狀如下：北側、西側為557地號土地，557地號土地上有附圖三所示之B1磚房；東側為被告共有之系爭土地，其上有南埔18號建物2棟；自系爭土地再向東延伸可達道路寬度約2.8公尺之產業道路；南側與568地號土地相接，568地號土地上有附圖三所示之B2磚房，568 地號土地再往西南側有同段565、563-3等地號土地。又目前569地號土地上有如附圖三所示之B磚房。綜上各情，堪認569地號土地現況確實與道路無適宜之聯絡，致不能為通常使用，而屬袋地。

㈡何一通行方案係對周圍土地損害最少之處所及方法？

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。前項情形，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。民法第787 條第1項、第2 項前段定有明文。而民法第787條第1項所定之通行權，其主要目的，不僅專為調和個人所有之利害關係，且在充分發揮袋地之經濟效用，以促進物盡其用之社會整體利益，從而明定周圍地所有人負有容忍通行之義務。是袋地通行權，非以袋地與公路有聯絡為已足，尚須使其能為通常之使用。而是否為通常使用所必要，除須斟酌土地之位置、地勢及面積外，尚應考量其用途（最高法院87年度台上字第2247號判決意旨參照）。至於如何擇其周圍地損害最少之處所及方法，應依社會通常觀念，就附近周圍地之地理狀況、相關公路位置、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情事，按具體事例斟酌判斷之（最高法院98年台上字第603號判決意旨）。且如有多數周圍地可供通行，應比較各土地所有人可能受有之損害，擇其損害最少之處所通行之（最高法院98年度台上字第1189號判決意旨參照）。再者，民法第787 條所定之通行權，係為促進袋地之利用，而令周圍地所有人負容忍通行之義務，為對周圍地所有權所加之限制，故其通行範圍應以使土地（袋地）得為「通常使用」為已足，不得因通行權人個人特殊用途、或道路是否整齊美觀之市容考量，而損及周圍地所有人之利益（最高法院92年度台上字第1399號判決參照）；而所謂「通常使用」，應係指一般人車得以進出而聯絡通路至公路之情形，若係其他目的，如建屋、挖池等，則為「特別使用」，自非「通常使用」之範疇，且通行權利尚須在通行必要之範圍及擇損害最少方式為之，只考慮土地現狀與通行之必要，未來建築問題，應非民法第787條規定應考慮

之範圍（最高法院83年度台上字第1606號判決意旨參照）。另按法院對於民法第787條第2項「周圍地損害最少之處所及方法」之判決性質，除當事人提起確認之訴有確認判決之效力外，也有形成判決之效力。有通行權之人因法院之判決，對於通行之處所及範圍取得通行權。法院既認甲對乙之土地有通行權，自應依職權認定何處係「周圍地損害最少之處所及方法」，不以當事人所聲明請求之通行處所及方法為限，當事人所為通行處所及方法之聲明，如同請求分割共有物判決分割方法之聲明，僅供法院之參考，法院所認定通行之處所及範圍，既係在有通行權人之通行土地之內，仍屬其聲明範圍之內（臺灣高等法院暨所屬法院87年法律座談會民事類提案第9號研討結果參照）。是以民法第787條規定之袋地通行權，基於程序機能選擇權，原告可提起確認之訴或形成之訴。前者係就鄰地之特定處所及方法訴請法院確認其有無通行之權，後者依第787條第3項準用同法第779條第4項規定，則係請求法院就鄰地損害最少之處所及方法酌定由其通行。

2.原告主張附圖二所示A部分對周圍土地侵害最小，被告廖美妹等人則主張附圖三所示之C、C1、C2、C3、C4、C5串聯通道才是對周圍土地侵害最小之方案。經查，被告廖美妹等人主張之串聯通道方案，最末端經由563-3地號土地雖可通往產業道路，但該串聯通道因中間隔著附圖三所示之B1磚房、B2磚房，而未與569地號土地相接，且B1磚房、B2磚房分別坐落在557、568地號土地上，557、568地號土地又非原告所有或被告所共有，客觀上實難以想像原告可跳過附圖三所示之B1磚房、B2磚房，再通行於串聯通道而至產業道路，是以，被告廖美妹等人所主張之串聯通道方案，即非可行。其次，被告廖美妹等人所主張之串聯通道方案，現況並非均係可供通行之通道，諸多並無道路形成之痕跡，且沿途路面呈現不平、破碎之狀態，部分為碎石區域，部分為泥土區域，有現場照片足考(見本院卷

二第157-163頁、第175頁）。況且，該串聯通道行經轉角處須轉彎通行，路徑較為迂迴，復橫跨557、568、564、565、567、563-3地號等共5筆土地，面積合計高達92.56平方公尺（計算式：C：2.96平方公尺＋C1：10.59平方公尺＋C2：4.4平方公尺＋C3：26.08平方公尺＋C4：2.38平方公尺＋C5：46.15平方公尺＝92.56平方公尺），對照原告所有之569地號土地面積僅62.33平方公尺，二者相較，足徵串聯通道方案之通行距離較長，涉及的土地筆數更廣，其通行周圍地面積又超過569地號土地面積甚多，對周圍土地之損害顯然過大，並不足採。而原告主張如附圖二所示A部分之通行方案，雖亦可通往產業道路，但通行面積多達45.76平方公尺，與569地號土地面積相較，達73.4%，實難謂合理，且因系爭土地上有南埔18號建物，此通行方案將使系爭土地產生2塊邊角形狀呈現三角形之畸零地，對於系爭土地完整性和實用性之破壞，不可謂不大，堪認確有可能導致被告對系爭土地難以利用。從而，原告主張附圖二所示A部分之通行方案，亦非可取。

3.第按市區道路及附屬工程設計標準第16條第1項規定：「市區道路人行道設計規定如下：一、人行道寬度依行人交通量決定，其供人行之淨寬不得小於一點五公尺。但受限於道路現況，經該管主管機關核可者，其淨寬不得小於零點九公尺」。系爭土地上有南埔18號建物存在，業如前述，本院考量如原告沿系爭土地之北邊界址及南埔18號建物之邊線通行，則通行路徑與系爭土地上之南埔18號建物間尚不至於產生如附圖二所示之2塊三角形畸零地，對系爭土地目前使用現狀影響較小，應可達到569地號土地及系爭土地各充分利用之目的，乃參考上開人行道設計之規定，以系爭土地北側經界處為基礎，取其寬度為0.9公尺作為通行面寬，並配合其上建物之所在位置，囑託新竹縣竹東地政事務所繪製如附圖一所示B部分之通行方案。而附圖一所示B部分之通行方案，通行面積為21.45平方公

尺，相較於原告、被告廖美妹等人主張之方案，通行周圍地之面積最小，且系爭土地不因原告通行而有出現畸零地之虞，堪認應屬對周圍地侵害最少之通行處所及方法。

4.綜上，審酌前述各項通行方案之路徑長度、面積、所在位置、原土地利用方式改變所受之不利影響、相鄰土地利用人之利害得失等情，原告主張如附圖二A部分之通行方法、被告廖美妹等人所主張如附圖三所示之C、C1、C2、C3、C4、C5串聯通道，對於周圍地所造成之損害，均較附圖一所示B部分之通行方案為大，經核均非對周圍地損害最少之處所及方法，應認附圖一所示B部分之通行路徑為原告於通行之必要範圍內對其周圍地損害最少之處所及方法。從而，原告請准其就系爭土地如附圖一所示B部分有通行權存在，應予准許。

㈢原告請求被告不得為任何妨礙通行之行為，並應容忍原告於通行權範圍內鋪設道路、埋設管線及設置排水溝渠等，是否有理？

再按有通行權人，於必要時，得開設道路，民法第788 條第1項前段定有明文。至有無必要開設道路，開設如何路面、寬度之道路，道路應否附設排水溝或其他設施，則應參酌相關土地及四周環境現況、目前社會繁榮情形、一般交通運輸工具、通行需要地通常使用所必要程度、通行地所受損害程度、建築相關法規等事項酌定之（最高法院95年台上字第1718號判決意旨參照）。又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，亦為民法第786 條第1項所明定。承前所述，569地號土地為袋地，原告就系爭土地如附圖一所示B部分有通行權存在，則被告自有容忍原告通行該範圍土地之義務。又經本院現場勘查，上開通行路線相連至產業道路部分，附近雜草叢生，路面不平，多為泥土區域、部分為管線，有勘驗筆錄及現場照片在卷可佐（見本

院卷二第147至153頁、第155-179頁）。而通行之目的，係使土地與公路有適宜之聯絡，足認原告在所通行之土地上鋪設水泥、柏油等通行設施，應屬必要且合理。另斟酌原告土地使用地類別為甲種建築用地，日後得供建築房屋使用，既係供人居住使用，自有於通行範圍內埋設電線、水管、天然氣管等基礎設施及設置排溝區之必要。倘被告有妨阻土地與公路適宜之聯絡，或為其他之妨害行為，致不能為通常之使用者，通行權人亦得請求予以禁止或排除。查本件到場被告均不同意原告通行系爭土地，故原告主張被告未來有妨礙原告通行之可能性，於本件一併請求被告於附圖一所示B部分土地，不得為妨礙原告通行之行為，並應容忍原告於通行範圍內鋪設水泥或柏油及埋設電線、水管、天然氣管等管線暨設置排水溝渠，於法均屬有據。

㈣至於道路寬度部分，原告雖主張依建築技術規則建築設計施工編之規定，需留設5公尺寬通路始能建築，考量車輛通行、轉彎半徑及建築法規等問題，通行面寬應有3公尺云云。然袋地通行權係解決「現行與公路無適宜聯絡袋地之通行」之問題，而非解決袋地日後建築之問題，故不能僅以建築法或建築技術上之規定為酌定通行事項之基礎（最高法院87年度台上字第2247號、85年度台上字第3141號判決意旨參照），且袋地通行權亦不在解決袋地如何停車之問題，倘原告使用569地號土地有使用交通工具之需求，並非不得藉由機車、腳踏車而行。本院認定之前述通行方案，已足供原告通行而與公路聯絡，能就569地號土地為通常使用，況現有之產業道路路寬，如附圖三所示亦僅2.8公尺，而鄰地通行權為鄰地所有權之擴張，其目的在解決與公路無適宜聯絡之土地之通行問題，自應限於必要之程度，尚不能因原告主張之特殊用途，而使被告受有過多之損害。是原告主張通行範圍之路徑寬度應有3公尺云云，尚無從採。

四、綜上所述，原告依民法第787 條、第788 條第1 項前段、第786 條第1 項之規定，請求如主文第1、2 項之所示，為有

理由，應予准許；逾此範圍之請求，洵屬無據，應予駁回。

五、本判決主文第1 項確認通行權部分，性質上本不得為假執行，而本判決主文第2 項命被告容忍及禁止被告為一定之行為，與假執行係於終局判決確定前賦予執行力之情形，迥不同，爰不為假執行之宣告。

六、末按因共有物分割、經界或其他性質上類似之事件涉訟，由敗訴當事人負擔訴訟費用顯失公平者，法院得酌量情形命勝訴之當事人負擔其一部；因敗訴人之行為所生之費用，按當時之訴訟程度，為伸張或防衛權利所必要者，法院得酌量情形，命勝訴之當事人負擔其全部或一部，民事訴訟法第80條之1、第81條第2款分別定有明文。本件原告欲通行被告所共有之土地，被告為防衛其權利而不同意原告之請求，所為訴訟行為應在防衛其權利所必要之範圍內，且於法院判決前，被告應供原告通行之範圍位置尚不明確，亦難認被告有不主動履行法定義務之情事。是若令提供土地讓原告通行之被告，再行負擔訴訟費用，尚非事理所平，爰依上開規定，命原告負擔訴訟費用。

七、本件判決基礎俱已臻明確，兩造其餘攻防方法及訴訟資料經本院審酌後，核與判決不生影響，無逐一論駁之必要，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第80條之1 。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　6　　月　　11　　日

竹東簡易庭　法　官

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，須於判決送達後20日內向本庭提出上訴狀（應按他造當事人之人數附繕本）；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　　110　　年　　6　　月　　11　　日

書記官　蕭宛琴