

臺灣橋頭地方法院民事判決

113年度簡上字第172號

上訴人 孫千瓚（原名：孫湘珍）

被上訴人 郭和生

上列當事人間請求確認通行權存在等事件，上訴人對於本院旗山簡易庭民國113年7月31日112年度旗簡字第233號第一審判決提起上訴，本院於民國113年12月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

按遇有下列各款情形，當事人得聲請法官迴避：一、法官有前條所定之情形而不自行迴避者。二、法官有前條所定以外之情形，足認其執行職務有偏頗之虞者。當事人如已就該訴訟有所聲明或為陳述後，不得依前項第二款聲請法官迴避。但迴避之原因發生在後或知悉在後者，不在此限。法官被聲請迴避者，在該聲請事件終結前，應停止訴訟程序。但其聲請因違背第三十三條第二項，或第三十四條第一項或第二項之規定，或顯係意圖延滯訴訟而為者，不在此限，民事訴訟法第33條、第37條第1項分別定有明文。經查，上訴人於本院民國113年10月24日準備程序時到庭為聲明與陳述，並分別於同年11月20日提出民事上訴理由（三）狀、同年11月29日提出民事聲請調查證據狀、同年12月12日提出民事上訴理由（四）狀，有準備程序筆錄及前揭書狀可稽（本院卷第91至95、135至262頁）。上訴人於本院113年12月25日言詞辯論期日前之同年12月21日始以法官呂明龍執行職務有偏頗之虞而聲請迴避，有民事聲請狀上本院收文戳章可查（本院卷第28

9頁），上訴人既於前揭準備程序期日到庭為聲明與陳述，其聲請已違背民事訴訟法第33條第2項規定，且自前揭準備程序期日起至言詞辯論期日間長達2個月時間，上訴人遲至言詞辯論期日4日前始為前揭聲請，顯係意圖延滯訴訟所為，依前揭民事訴訟法第33條第2項、第37條第1項規定，本件自無停止訴訟程序之必要，先予敘明。

貳、實體事項

一、被上訴人主張：被上訴人為坐落高雄市○○區○○段○○○000地號土地（下稱196土地）之所有人，196土地為與公路無適宜聯絡之袋地，須經由上訴人所有203、195地號土地（下合稱上訴人土地）上，如附圖編號A、B所示土地（下分別稱A、B地，並合稱系爭土地），始得聯絡坐落197地號土地（下稱197土地）上之高雄市旗山區富興路23巷之既成道路（下稱系爭道路），B地雖屬系爭道路之一部，惟此為上訴人所否認，更否認被上訴人有通行之權利，爰依民法第787條規定提起本訴，請求確認被上訴人對系爭土地有通行權存在。又被上訴人所有之門牌號碼高雄市○○區○○路00巷00號房屋（下稱16號房屋）並未設置自來水管線，而臺灣自來水股份有限公司（下稱自來水公司）表示應取得土地所有權人同意方可設置，上訴人迄仍否認系爭道路屬既成道路，致自來水公司無法設置自來水管線，併依民法第786條規定提起本訴，請求上訴人容忍被上訴人於系爭土地設置自來水管線。聲明：（一）確認196土地就系爭土地，有通行權存在，上訴人並不得為妨礙被上訴人通行之行為。（二）上訴人應容忍被上訴人於系爭土地設置自來水管線，且不得為禁止或妨害被上訴人設置自來水管線之行為。

二、上訴人則以：16號房屋坐落於196、197土地上，而197土地本可自由連接至坐落該土地上之系爭道路以對外通行，故196土地非屬與公路無適宜聯絡之情形。又197土地上目前雖有諸多建物坐落，但197土地屬於特定農業區、農牧用地，本不得興建住宅，被上訴人將其所有之196土地全數用以興建1

01 6號房屋，未預留任何通道致196土地不能通行至公路，要屬
02 所有權人任意行為所造成，依民法第787條第1項但書規定，
03 被上訴人自不得通行上訴人土地。再者，196土地面積僅8.2
04 2平方公尺，訴訟標的價額僅新臺幣（下同）773元，系爭土
05 地面積達116.03平方公尺，公告現值達226,869元，亦妨害
06 上訴人賴以維生經營之合法民宿園區規劃，以系爭土地供19
07 6土地通行，顯不符合利益衡量與損害最小原則。再者，系
08 爭道路不符既成道路之要件，本院109年度旗簡字第215號請
09 求確認通行權事件民事判決、原審判決認定屬既成道路均有
10 違誤。另16號房屋閒置已久，且被認定屬於違章建築，被上
11 訴人亦經本院113年度簡字第2029號刑事判決認被上訴人違
12 反區域計畫法處拘役20日，如易科罰金，以1,000元折算壹
13 日，現待行政部門擇期拆除，而拆除工程一待完成，196土
14 地四周圍即均屬空地，無任何阻礙，故被上訴人實屬權利濫
15 用而不應准許等語，資為抗辯。聲明：被上訴人之訴駁回。

16 三、原審經審理後，認被上訴人請求確認196土地就系爭土地有
17 通行權存在，上訴人並不得為妨礙被上訴人通行之行為，及
18 上訴人應容忍被上訴人在系爭土地埋設自來水管線，且不得
19 為禁止或妨害被上訴人設置自來水管線之行為為有理由，其
20 餘請求設置電線、瓦斯管線或其他管線部分則無理由，而為
21 被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，並就設置自來水管線
22 部分，依職權為准、免假執行之宣告。上訴人不服，提起上
23 訴，聲明：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上
24 開廢棄部分，被上訴人第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲
25 明：上訴駁回。至被上訴人其餘敗訴部分，因未據被上訴人
26 提起上訴而確定，非本院審理範圍，併予敘明。

27 四、本院得心證理由：

28 （一）按土地因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用時，土
29 地所有人得通行周圍地以至公路。有通行權人應於通行必
30 要之範圍內，擇其周圍地損害最少之處所及方法為之。土
31 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787條第1項、第2項前段、第786條第1項分別定有明文。次按所謂袋地通行權，其性質為因法律規定所生袋地所有人所有權內容之擴張，周圍地所有人所有權內容之限制，雖為周圍地之物上負擔，然周圍地所有人並無犧牲自己重大財產利益，以實現袋地所有人最大經濟利益之義務。又袋地通行權紛爭事件，當事人就袋地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，待確認通行權後，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（最高法院111年度台上字第1201號民事判決意旨參照）。再按私有土地實際供公眾通行數十年之道路使用，公法上應認為已有公用地役關係存在，其所有權之行使應受限制，土地所有人不得違反供公眾通行之目的而為使用，即於上述公用目的範圍內，有容忍他人使用之義務。政府機關為有利於公眾之通行使用，就該道路鋪設柏油路面，設置側溝、路燈，埋設管線等都市道路之通常設施，屬合乎公共利益之行為，土地所有人亦應容忍（最高法院107年度台上字第2451號民事判決意旨參照）。公用地役關係本質上係公法關係；得通行公用地役地之人，僅係享受公法上之利益，固不得持公用地役權以對抗土地之所有權人。然依民法第787條第1項規定，確認對系爭土地有通行權存在，並請求拆除障礙物，其主張是否有理，自應斟酌原告土地是否具備該通行權發生之要件，與系爭土地是否為既成道路，公眾對之有無公用地役關係尚屬二事（最高法院105年度台上字第1060號民事判

決意旨參照）。另按行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在，行政程序法第110條第3項定有明文。而行政處分內容無論為下命、形成或確認，均有產生一種行政法上法律關係之可能，不僅應受其他國家機關之尊重，抑且在其他行政機關或法院有所裁決時，倘若涉及先前由行政處分所確認或據以成立之事實（先決問題），即應予以承認或接受，此即所謂構成要件效力。是若當事人以行政處分之合法性為訟訴訟標的而提起行政訴訟，並經法院實體判決認該行政處分並無違法而駁回原告之訴確定者，該行政處分之合法性自有實質確定力（既判力），該行政訴訟之當事人均應受其拘束，法院亦應以該確定判決為基礎作成判決，不能為相反於該確定判決內容之判斷（最高行政法院111年度上字第21號判決參照）。此外，所謂行政處分，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為，且該等決定或措施之相對人雖非特定，但依一般性特徵可得確定其範圍者，或係有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，均屬之，此觀行政程序法第92條規定即明，至於行政處分所採取之方式，不以文字或語言為限，也不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異（司法院大法官會議釋字第423號解釋文參照）。

（二）被上訴人主張其為196土地所有權人，上訴人為上訴人土地所有權人，業據被上訴人提出土地登記謄本為證（旗簡卷第23頁），並有原審依職權查詢之土地建物查詢資料可稽（旗簡卷第201至204頁），且為上訴人不爭執，堪信被上訴人此部分主張為真。

（三）就被上訴人請求通行系爭土地部分：

1、16號房屋未直接臨接道路，196土地西北側連接203地號土地、東北側連接198地號土地、東側與南側連接197土地，亦無其他土地可直接聯絡公路，有上訴人提出之航照套繪

略圖可查（旗簡卷第87頁），並經原審至現場勘驗確認無誤，有原審履勘筆錄、附圖可憑（旗簡卷第157至165頁），準此，被上訴人主張196土地屬袋地，訴請確認196土地對鄰地有通行權存在，洵屬有據。上訴人雖以前詞抗辯196土地並非袋地等語，然197土地為訴外人張陳梅玉、張榮宏共有，有土地建物查詢資料可佐（旗簡卷第195頁），非屬被上訴人所有，且16號房屋雖坐落於197土地上，然非可直接連絡道路，且與197土地東北側之系爭道路相隔甚遠，是無論196土地、16號房屋均無法直接連接道路，而需經由他人土地連絡公路，自屬袋地無疑，上訴人前揭抗辯，難認可採。上訴人請求調閱臺灣高雄地方法院102年度旗簡字第109號請求移轉土地所有權事件及本院113年度簡上字第169號民事卷宗，然102年度旗簡字第109號民事事件係張陳梅玉請求訴外人王罔腰移轉213地號土地所有權，有前揭判決足稽（本院卷第311至315頁）；113年度簡上字第169號則為197土地所有權人張陳梅玉、張榮宏與上訴人間關於確認通行權之訴訟，而196土地係屬袋地、被上訴人並非197土地所有權人已據本院認定如前，是197土地是否屬與公路無適宜聯絡之袋地，與本案無涉，核無調查之必要，附此敘明。

- 2、高雄市旗山區富興路23巷係自如附圖所示197土地東北側之213地號土地臨高雄市旗山區富興路之處起，向西南延伸經B地後，至194地號土地上上訴人所經營之川雅居民宿（門牌號碼：高雄市○○區○○路00巷0號）大門止之巷道，川雅居民宿外掛有「川雅居民宿」之招牌，並設有供人車通行之大門，而川雅居民宿大門對面則為訴外人張榮宏所經營之土雞城餐廳，16號房屋東北處另有同巷2號至14號房屋，前揭房屋係於73年興建完成等情，有本院109年度旗簡字第215號請求確認通行權事件109年12月29日履勘筆錄、照片與上訴人提出之航照套繪略圖、高雄市政府農業局函、高雄市政府工務局、改制前高雄縣旗山鎮公

所函足查（本院卷第267至278、159、161頁，旗簡卷第123、139、25、27頁），是系爭道路應係自73年時起，即供包含兩造在內之當地住戶、川雅居民宿與土雞城餐廳之客人等不特定第三人通行使用之用，亦無證據可證明197、195、194地號土地所有權人於本院109年度旗簡字第215號請求確認通行權事件繫屬前即就此曾有表示異議之情事。高雄市旗山區公所108年養護道路時，亦將系爭道路列為高雄市旗山區富興路23巷巷道養護範圍，有高雄市旗山區公所函送之108年施工圖足憑（本院卷第280頁），是應可認系爭道路應屬供公眾通行已年代久遠且未曾中斷之既成道路。此情亦經高雄市政府工務局於111年5月10日9時許，先派員至「高雄市旗山區富興路23巷」現場宣達系爭道路屬於「既成道路」後，由高雄市旗山區公所依高雄州市區道路管理自治條例之規定，後續執行系爭道路之路面改善及養護工程，並鋪設系爭柏油路面等節，高雄市政府工務局為高雄州市區道路之主管機關，系爭道路既經主管機關宣達為既成道路，依實際情況就已經存在的法律狀態為拘束性確認，並影響兩造及其他相鄰土地所有權人對於系爭道路之使用權利，高雄市政府工務局前揭宣達性質，自屬行政程序法第92條第2項之一般處分，有本院112年度旗簡字第96號民事判決足憑（本院卷第97至105頁），並經本院調閱113年度簡上字第170號民事卷宗（即本院112年度旗簡字第96號第二審程序）卷宗核閱無誤，依前揭說明，該行政處分已具構成要件效力，法院即不能為相反於該確定內容之判斷，系爭道路應屬既成道路，當無疑義。惟依前揭最高法院105年度台上字第1060號民事判決意旨可知，被上訴人就系爭土地是否有通行權存在，與系爭道路是否為既成道路，尚屬二事，況上訴人亦一再否認系爭道路屬既成道路，被上訴人自得請求確認對系爭道路一部之B地有通行權存在，復此敘明。

3、爰審酌196土地通行面積僅3.56平方公尺之A地即可連接

01 系爭道路，而B地原屬既成道路即系爭道路之一部，本係
02 供不特定第三人通行，196土地通行系爭土地以聯絡公
03 路，對上訴人權利影響顯然甚微，是196土地通行系爭土
04 地以聯絡公路，應屬對鄰地造成損害最小之範圍處所及方
05 法。上訴人雖抗辯被上訴人應通行197土地，然197土地並
06 非被上訴人所有，且196土地與位於197土地東北側之系爭
07 道路相隔甚遠，顯非對鄰地造成損害最小之範圍處所及方
08 法，上訴人此部分抗辯，尚無足採。上訴人另抗辯被上訴
09 人因16號房屋違反區域計畫法經本院113年度簡字第2029
10 號刑事判決判處拘役，然該刑事案件被上訴人違反區域計
11 畫法之行為，係16號房屋坐落197土地部分，並非坐落196
12 土地部分，有上訴人提出之刑事判決足佐（本院卷第207
13 至211頁）。是縱16號房屋坐落197土地部分需依法拆除，
14 亦與196土地或16號房屋坐落196土地部分無涉，況被上訴
15 人係主張196土地為袋地而有通行鄰地之必要，16號房屋
16 是否需拆除，並不影響196土地有通行鄰地之必要之事
17 實，上訴人此部分抗辯，亦無足採。

18 4、職是，被上訴人請求確認196土地就系爭土地有通行權存
19 在，應屬有據，被上訴人既對系爭土地有通行權存在，上
20 訴人自有容忍被上訴人通行系爭土地之義務，且不得為妨
21 礙或阻撓被上訴人通行之行為。

22 （四）被上訴人請求設置自來水管線部分：16號房屋現未安裝自
23 來水管線，且安設自來水管線，必須經過上訴人土地一
24 節，有自來水公司函足據（旗簡卷第167、169頁），本院
25 既認被上訴人就系爭土地有通行權存在，被上訴人同時請
26 求於系爭土地設置自來水管線，亦可認屬損害最少之處所
27 及方法，準此，被上訴人請求於系爭土地範圍內設置自來
28 水管線，且上訴人不得為禁止或妨害被上訴人設置自來水
29 管線之行為，亦屬有據。

30 五、綜上所述，被上訴人依民法第787條、786條規定，請求確認
31 196土地就系爭土地有通行權存在與於系爭土地設置自來水

01 管線，及請求上訴人不得為禁止、妨礙被上訴人通行系爭土
02 地與設置自來水管線之行為，均有理由，應予准許。原審就
03 前揭應准許部分判決被上訴人勝訴，及就被上訴人請求設置
04 自來水管線部分，依職權為准、免假執行之宣告，核無違
05 誤。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，
06 應駁回其上訴。

07 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判
08 決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

09 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

10 中 華 民 國 114 年 1 月 13 日

11 民事第三庭 審判長法官 朱玲瑤

12 法官 王碩禧

13 法官 呂明龍

14 以上正本係照原本作成。

15 本判決不得上訴。

16 中 華 民 國 114 年 1 月 13 日

17 書記官 洪嘉鴻

18 附圖：高雄市政府地政局旗山地政事務所113年2月2日旗法土字
19 第10900號複丈成果圖。