臺灣高等法院花蓮分院民事判決

112年度原上易字第3號

上　訴　人　陳惠玉

訴訟代理人　蔡勝雄律師

被　上訴人　劉濼琦

訴訟代理人　廖頌熙律師

參　加　人　林寶順

林士堯

林祐菁

上列二人共同

訴訟代理人　林寶祥

上列當事人間請求確認通行權存在事件，上訴人對於中華民國112年3月17日臺灣臺東地方法院110年度原訴字第22號第一審判決提起上訴，本院於112年12月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

確認被上訴人所有坐落臺東縣○○鄉○○段000地號土地，就上訴人所有同地段000地號土地如附圖編號0-0.0所示土地（面積372.09平方公尺）有通行權存在，上訴人就上開範圍土地，不得為妨礙被上訴人通行之行為，並應容忍被上訴人於上開土地設置碎石泥土道路以供通行。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔；參加費用由參加人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊所有臺東縣○○鄉○○段000地號土地（下稱系爭143地），係自上訴人所有同段000地號土地（下稱系爭000地）分割而來，系爭000地為袋地，需藉由系爭000地通行至公路。爰依民法第787條第1項、第789條1項規定（漏載民法第788條第1項前段），求為確認系爭000地就系

爭000地如附圖編號0-0、0-0所示之土地或編號0-0、0-0所示土地有通行權存在；上訴人不得為妨礙被上訴人通行之行為，並應容忍被上訴人設置道路以供通行之判決。

二、上訴人則以：原臺東縣○○鄉○○段000地號土地係臺東縣○○鄉公所於民國49年9月為執行耕者有其田政策，而逕為分割，分割後000-0地號即系爭000地形成袋地，並非上訴人前手任意行為造成，應無民法第789條第1項規定之適用。被上訴人通行參加人所有同段000地號土地（下稱系爭000地）如附圖編號0-0、0-0所示土地為損害最小方案。倘必需通行系爭000地，應於既有之碎石道路通行，至多不應超過3.5公尺寬等語置辯，並聲明被上訴人之訴駁回。

三、參加人則以：系爭000地係因分割致形成袋地，依法僅能通行系爭000地，不應通行伊等所有系爭000地；又系爭000地地勢起伏較高，現供友人種植鳳梨使用，非系爭000地通行至公路損害最小之方式。

四、原判決確認系爭000地就系爭000地如附圖0-0、0-0（合計寬5公尺）所示部分之土地有通行權，上訴人就此不得妨礙被上訴人通行，並應容忍設置道路使用。上訴人不服，提起上訴，聲明原判決廢棄，駁回被上訴人之訴。參加人則同意原判決通行方案。

五、本件不爭執事項（見本院卷第167頁至第168頁，並為文字適當之校修）：

㈠臺東縣○○鄉○○段000地號（下稱○○段000地號）土地原所有權人為明治製糖株式會社，嗣經臺東縣○○鄉公所於00年0月間辦理土地分割，因而增加同段000-0至000-0地號土地，其中000地號土地所有權由訴外人王阿茶取得，000-0地號土地所有權由訴外人余鐮平取得。

㈡上訴人於81年7月7日以同年4月25日分割繼承為原因，取得分割後○○段000地號土地（重測後即系爭000地）、同段000-0地號土地（重測後地號：○○段000地號）之所有權，並完成登記。

㈢被上訴人於95年9月25日以同年8月14日分割繼承為原因，取得系爭000地（重測前地號：○○段000-0地號）之所有權，並完成登記。系爭143地現況與公路無適宜之聯絡，不能為通常使用，為袋地。

㈣參加人於107年5月25日以同年月8日買賣為原因，共同取得系爭000地（重測前地號：○○段000-0地號），並完成登記，後分割增加同段000-0地號土地。

六、本院之判斷：

㈠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項固有明文。惟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，復為民法第789條第1項前段所明定。因土地之一部讓與或分割，致生不通公路之土地者，其結果由當事人之任意行為而然。故其土地之所有人，祇能不給報償而通行於受讓人取得之公路接續地，或讓與人現存之公路接續地，或已屬於他分割人之公路接續地，其他之鄰地所有人，不負許其通行之義務（民法第789條第1項規定立法意旨參照）。民法第789條之立法意旨，乃因土地所有人讓與土地之一部或分割土地時，就其可能造成不能與公路為適宜之聯絡之情形，為其能預見而得事先安排，土地所有人不能因自己之讓與或分割土地之任意行為，導致對當事人以外之其他土地所有人造成不測之損害。此法條所規定之通行權性質上乃土地之物上負擔，隨土地而存在，土地所有人將土地分割成數筆，同時或先後讓與數人，應仍有該法條規定之適用（最高法院89年度台上字第756號判決意旨參照）。

㈡查系爭000、000地原均為○○段000地號土地，經臺東縣○○鄉○○於00○0○○○○○○○○○段00000○00000地號土地，分割後000-0地號即系爭000地，為訴外人余鐮平取得，嗣於81年間由上訴人取得；分割後000地號即系爭000

地，為訴外人王阿茶取得，嗣於95年間由被上訴人取得，有臺東縣○○地政事務所111年1月21日○○地登字第0000000000號函、上開土地（含重測前）光復迄今之土地舊簿謄本及歷次異動索引附卷可查（見原審卷第100頁、第101頁、第104頁、第109頁、第112頁、第126頁、第129頁、第134頁、第137頁、第148頁、第151頁、第160頁）。系爭000地既於49年間分割自系爭000地，而與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用，為當時所有權人臺東縣○○鄉公所分割行為造成之結果，依民法第789條第1項前段規定，被上訴人系爭000地，自僅得通行上訴人系爭000地至公路，不能使參加人負提供系爭000地通行之義務。上訴人雖以○○段000地號土地係因執行耕者有其田政策而為分割放領，經放領結果致系爭000地成為袋地，非王阿茶等人任意行為所致，抗辯本件無民法第789條第1項規定適用，然上訴人前手王阿茶取得分割後○○段000地號及被上訴人前手余鐮平取得分割後○○段000-0地號之原因均為「贈與」，有土地登記簿及臺東縣○○地政事務所112年10月20日○○地登字第0000000000號函可稽（見原審卷第148頁、本院卷第217頁），故上訴人此部分所辯，應不足採。

㈢本件採行A路線及寬度說明：

1.查B路線上現有上訴人種植之鳳梨釋迦作物，而A路線上現有上訴人開闢供自己耕作使用之碎石道路，有現場照片可參（見原審卷第97-12頁下方照片、第97-13頁至第97-15頁、第97-16頁上方照片、第97-18頁、第97-19頁）。是若採B路線，被上訴人勢必須砍除土地上鳳梨釋迦作物，新闢道路，反觀採行A路線，因已有上訴人所開闢、未種植農作之碎石道路存在，對系爭000地損害應較B路線為小，且同時可供同段000、000地號袋地通行之用，最具通行效益。

2.被上訴人雖主張系爭000地種植沉香、牛樟，必須使用馬力強、寬度逾3公尺之農機，另所欲種植之生薑、鳳梨農

作，每2、3年有深耕翻土之必要，故應有路寬5公尺之通行範圍。惟袋地通行權乃是因應社會生活，而使周圍地所有權受有限制，其性質為因法律規定所生袋地所有人所有權內容之擴張，及周圍地所有人所有權內容之限制，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，是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（最高法院111年度台上字第1201號、110年度台上字第3005號民事裁判意旨參照）。本院審酌：被上訴人使用之農機寬度為250公分，如配置迴轉犁田機具寬度增至310公分，已據原審勘驗並測量確認在卷（見原審卷第199頁、第200頁）。被上訴人雖以種植沉香等樹木有翻土深耕加掛側犁之必要，惟原審履勘時，農機所有人已陳明較小馬力之農機仍可達到犁田深耕使用，只是花費時間較久；另種植生薑可用三板犁犁出5、6公分深度，再以迴轉犁做畦，三板犁寬度為1至1.5公尺，只是使用之農機較長，需要更大迴轉半徑等語（見原審卷第196頁、第197頁）。可知被上訴人非不能使用小台機具配置犁田機具翻土深耕，僅是時間耗費長及工作效能低，考量上訴人並無犧牲系爭000地利益，實現被上訴人系爭000地最大經濟利益之義務，以及側犁屬可拆裝之配件，被上訴人所欲種植之沉香等作物並無反覆翻土深耕而經常有配掛側犁之需求，被上訴人使用之機具亦可在自有土地迴轉，何況系爭000地除已種植之沉香外，日後耕種之作物非不可調整，參以兩造均陳明本案訴訟前係由系爭000地原有碎石道路連結至公路（見本院卷第168頁至第169頁），並無窒礙難行之處，故應無滿足被上訴人日後耕作之便利性，要求上訴人提供超出一般通常使用範圍之道路，然鑑於A路線有幾處轉折點，及被上訴人通行系爭000地原有碎石道路時，曾發生因閃避路樹雜枝而毀損上訴人農作之情形（見本院卷第170頁），為避免農機車輛行進間損及道路旁之

作物，本院認以設置3.5公尺寬道路較為適當。

㈣又民法第787條關於通行權之規定，其目的乃使土地與公路有適宜之聯絡，而得為通常之使用，故妨阻土地與公路適宜之聯絡，致不能為通常之使用者，土地所有人得請求除去之，始能貫徹該條規定之目的（最高法院88年度台上字第2864號判決意旨參照）。本院既認被上訴人系爭000地對上訴人系爭000地如附圖編號0-0.0所示範圍土地有通行權存在，則被上訴人請求上訴人應容忍其通行，且不得對該範圍土地有妨害其通行之行為，亦屬有據。

㈤再民法第788條第1項前段規定，有通行權人於必要時，得開設道路，被上訴人為通行系爭000地如附圖0-0.0所示之土地至公路，請求以鋪設道路方式便利通行，應屬適宜。考量系爭000地為農牧用地、使用分區為特定農業區，若鋪設柏油、水泥，將影響該土地耕作利用之可能性，而對土地造成較大之損害。本案前兩造通行系爭000地原有碎石道路至公路，並無安全問題，則於附圖0-0.0所示範圍鋪設碎石泥路面，應足供一般人、農用機具進出外，可保全系爭000地未來耕作、種植之可能性，對於該地之損害亦可減輕至最小程度，是本件通行範圍所鋪設之道路，以碎石泥土路面為允當。

㈥據上，被上訴人及參加人主張系爭000地應通行系爭000地至公路，應屬有據。又本件被上訴人係提起形成之訴，求為定其通行之處所及方法，法院自不受其聲明之處所及方法所拘束，因被上訴人使用農機及犁田機具寬度為310公分，採行A路線之路徑有3處轉折點，應酌留行進空間，認寬度以3.5公尺為限，上訴人並應容忍被上訴人在此範圍內鋪設碎石泥土路面，不得為妨害被上訴人通行之行為。

七、綜上所述，被上訴人請求確認系爭000地就系爭000地如附圖編號0-0.0所示部分有通行權存在，上訴人不得為妨礙被上訴人通行之行為，並應容忍被上訴人設置碎石泥土道路以供通行，為有理由，應予准許。原審未審酌附圖編號0-0、0-0

所示通行方案通行範圍對上訴人侵害過大，而採行該通行方案，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。

七、本件被上訴人起訴雖屬有理由，然敗訴之上訴人所為訴訟行為亦屬防衛其權利之必要，若令提供土地讓被上訴人通行之上訴人再負擔訴訟費用，恐非公平，故依民事訴訟法第81條第2款規定，職權酌定訴訟費用之負擔如主文第三項所示。

八、據上論結，本件上訴為有理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　25　　日

民事第一庭審判長法　官 劉雪惠（主筆）

法　官 廖曉萍

法　官 鍾志雄

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　27　　日

書記官　林香君