# 臺灣高等法院高雄分院民事判決

110年度上字第193號

上　訴　人　許水清
　　許水木
　　許水瀛
共　　同
訴訟代理人　薛西全律師
　　劉妍孝律師
　　李吟秋律師
複代理人　　王俊凱律師
被上訴人　　高雄市第46期○○區○○段○小段自辦市地○○區○○○
000000000000000000
代　表　人　磐鼎市地重劃有限公司
000000000000000000
法定代理人　張卓文
訴訟代理人　張啟祥律師
複代理人　　蔡宜真律師

上列當事人間請求不得拆除地上物等事件，上訴人對於中華民國110年5月24日臺灣橋頭地方法院108年度訴字第958號第一審判決提起上訴，本院於111年12月13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

一、上訴人主張：上訴人所有坐落高雄市○○區○○段○小段000、000-0、000、000、000、000、000-0、000地號等土地(與以下同段土地，逕以地號稱之，合稱系爭土地)，周遭為他人土地，與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用，為袋地，有通行西南側相鄰國有同段000-0、000-0地號土地上如原審判決附圖（下稱附圖）所示編號A、A-1、B、B-1部分土

地（下稱系爭通行土地）之必要，屬侵害鄰地最小之通行方法，為最適宜之通行方式。上訴人從事觀賞用植物之植栽業已數年，須以貨車載運植栽，因000-0地號土地下方有水溝，通行時需舖設鋼板等地上物以利通行，上訴人多年來已於000地號土地及通行土地上鋪設鋼板及於其下設置混凝土及鋼軌之基礎（下稱系爭地上物），連結外側道路，作為出入口通行之用。詎被上訴人將系爭土地劃入高雄市第46期○○區○○段○小段自辦重劃區域（下稱系爭重劃）範圍內後，否認上訴人就通行土地之通行權存在，要求移除地上物。然因重劃區內部分土地所有人提起重劃分配爭議訴訟，致高雄市第46期○○區○○段○小段自辦市地重劃案（下稱系爭重劃案）迄未確定，上訴人土地及鄰地尚未完成變更登記、地籍測量等程序，縱有被上訴人已興建好尚未命名之道路，尚未變更為公共設施用地，仍屬私人土地，且該道路未與系爭土地連接外，無法作為上訴人對外通行道路之用，被上訴人不得請求上訴人移除地上物。爰依民法第767條第1項、第787條第1項規定，提起本訴等語。聲明：㈠確認於重劃案重劃分配結果公告確定前（更正前聲明為：重劃案「重劃分配完成前」，本院卷二第31頁），上訴人就000-0、000-0地號土地如附圖所示通行土地有通行權存在。㈡被上訴人應容忍上訴人於前項通行範圍內舖設鋼板、鋪設鋼筋混凝土等方式作為通行道路（下稱容忍通行），並不得於前項通行範圍內拆除上訴人鋪設之鋼筋混凝土、水泥地、鋼軌等或為其他妨害上訴人通行之行為（下稱禁止妨害通行）。

二、被上訴人則以：上訴人土地於重劃前確為袋地，然如經重劃完成後，上訴人擁有四處出入口與道路接壤，足以保障通行權益，無庸於通行土地上舖設鋼板、舖設鋼筋混凝土等方式通行道路。倘上訴人配合將設於通行土地之地上物移除，僅需半個工作天，施工單位即可將該地上物所坐落000-0地號土地下方水溝填平，並於1周內完成道路級配設置，便可通行。又重劃案重劃分配結果公告是否確定與上訴人有無通行

權無涉，上訴人提起多起訴訟致重劃案工作項目延宕，阻撓重劃案進行不拆除地上物，顯有權利濫用等語，資為抗辯。

三、原審判決駁回上訴人之請求。上訴人不服，上訴請求廢棄原判決，改判如上揭聲明所示；被上訴人則請求駁回上訴。

四、兩造不爭執之事項：

㈠高雄市第46期○○區○○段○小段自辦市地重劃區之土地所有人於96年9 月5 日召開第一次會員大會選定理事、監事後成立重劃會（即被上訴人），並經主管機關高雄市政府於98年8 月26日核定在案。

㈡000 、000-0 、000 、000 、000 、000 地號土地為上訴人共有，另000 、000-0 地號土地為許○○單獨所有，上開土地均劃入為重劃區範圍內。

㈢000 、000-0 、000 、000 、000 地號土地經被上訴人公告重劃後，均屬公共設施範圍即道路工程，另000 、000 、000-0地號土地則非屬公共設施範圍。

㈣系爭土地重劃前確實為袋地，其中000、000 地號土地與000-0 、000-0 地號土地相鄰。

㈤000-0 、000-0 地號土地亦劃入於重劃區範圍內。

㈥上訴人於000 、000 地號土地上從事植栽多年，經由000 地號土地西南側出口，連接000-0 地號土地作為出入口對外通行，並於000-0 、000-0 地號土地上如附圖所示通行土地上，設置鋼筋混凝土地坪、鋼板（底下為鋼軌），便利貨車載送植栽出入。

㈦被上訴人以前開第㈥項鋼筋混凝土地坪、鋼板（底下為鋼軌）牴觸重劃區道路工程施作為由，要求上訴人拆除，並通知上訴人領取拆遷補償費新臺幣2 萬4,006元。上訴人拒不拆遷亦未領取補償費，經被上訴人依據獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法（下稱重劃辦法）第31條規定申請高雄市政府進行調處，高雄市政府於108 年4 月10日調處決議：「請地上物所有權人自行拆除妨礙道路施工之鋼板、鋼軌、地坪等相關施設。」，上訴人收受前揭決議後，提起本件訴訟。

㈧000-0 、000-0地號土地於重劃後均列為道路，道路名稱為○○路00巷。

五、本院之論斷：

㈠上訴人主張其所有土地並無適宜之對外聯絡道路存在，有通行周圍地以至公路之必要，屬袋地等情，為被上訴人所不爭執，有土地謄本、地籍圖謄本在卷可稽（審訴卷第15頁、第47至53頁），並經原審會同兩造、地政機關人員至現場履勘查明屬實，有卷附勘驗筆錄、現場照片足佐（見原審卷第291至293頁、第309至329頁），堪信為真實。上訴人請求確認於重劃案重劃分配結果公告確定前，就000-0、000-0地號土地上，如附圖所示通行土地有通行權存在，及被上訴人應為容忍通行義務，為被上訴人所否認，並執前詞置辯。經查：

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；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，此即所謂袋地通行權（下稱通行權）。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，為周圍地之物上負擔，隨該土地而存在，不因所有人變動而受影響，其後如因情事變更，則另當別論。次按訴訟類型學理上一般雖區分為給付訴訟、確認訴訟及形成訴訟，惟訴訟實務上並不以此為限，就具體個案訴訟，仍視實際紛爭事件而定，於同一訴訟事件中，或有整合或互為條件類型之可能（如附條件裁判類型，即為一例）。又通行權紛爭事件，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，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。惟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（民法第779 條第4 項於98年1 月23日增訂時之立法理由、最高法院110年度台上字第2271號判決意旨參照）。本件上訴人訴請確認於重劃案重劃分配結果公告確定前，對於000-0、000-0 地號土地，如附圖所示通行土地，有通行權存在，依其聲明係就某特定位置、範圍之土地通行權，請求法院予以具體確認，本件訴訟性質核屬確認之訴，本院僅能就上訴人前開聲明予以審理，不得依職權另行認定適當通行方案。

2.上訴人土地確屬袋地，已如前述。兩造對於上訴人於000 、000 地號土地上從事植栽多年，係經由000 地號土地西南側出口，連接000-0 地號土地作為出入口對外通行，因000-0 地號土地下方有水溝，上訴人於000-0 、000-0 地號土地上如附圖所示通行土地上，設置鋼筋混凝土地坪、鋼板（底下為鋼軌），以利貨車載送植栽出入，均不爭執，復經原審履勘確認無誤，有附圖所示之複丈成果圖可佐（原審卷第336至337頁），固屬真實。

3.然查，上訴人土地及000-0、000-0地號土地均劃入重劃範圍內，由被上訴人辦理重劃業務；000-0、000-0地號土地自66年6月間即編列為都市計畫道路，供公眾通行，於重劃後仍為道路，並編定為○○路00巷等節，有兩造所不爭執之重劃前後土地分配清冊、高雄市政府都市發展局土地使用分區證明可參（審訴卷第144至146頁、本院卷一第147頁），且被上訴人未曾阻礙上訴人通行如附圖所示通行土地，復為兩造所不爭執（本院卷一第481頁），足認重劃案並無改變000-0、000-0地號土地為道路之性質，自不影響上訴人繼續使用

000-0、000-0地號土地對外通行。

4.次查，因000-0地號土地下方有水溝（審訴卷第152頁，原審卷第311至313頁，本院卷一第497至501頁、第517至519頁），故若欲藉由000-0地號土地對外通行，需將該水溝予以填平，方可通行，為兩造所不爭。兩造復就上訴人前於000-0 、000-0 地號土地如附圖所示通行土地上設置地上物，以利通行，該地上物因牴觸重劃區公共工程即道路工程施作，被上訴人前於105年11月10日發函通知上訴人自行移除地上物遭拒，後經000-0、000-0地號土地管理人財政部國有財產署南區分署（下稱國產署南區分署）函知上訴人無權占用前開土地，要求限配合被上訴人施工期程移除地上物，如上訴人阻撓施工，則由被上訴人依重劃辦法規定辦理。被上訴人後依重劃辦法相關規定通知上訴人領取拆遷補償費並要求上訴人拆除地上物，仍遭拒絕；被上訴人再依重劃辦法第31條規定申請高雄市政府進行調處，經高雄市政府於108 年4 月10日調處決議：「請地上物所有權人自行拆除妨礙道路施工之鋼板、鋼軌、地坪等相關施設。」，上訴人收受前揭決議後，提起本件訴訟，被上訴人迄今未對上訴人鋪設於000-0地號土地鋼板下方之水溝予以填平，就000-0地號其餘水溝部分均已填平等情，均不爭執（兩造不爭執事項㈥、㈦），並有高雄市政府函、國產署南區分署函、會議紀錄及高雄市政府地政局土地開發處函足憑（審訴卷第17頁、第148至150頁、第270至274頁，本院卷一第185至220頁）。勾稽前開諸情，足認上訴人前雖於附圖所示通行土地上設置地上物，以利通行，然000-0、000-0地號土地於重劃後仍供道路使用，被上訴人要求上訴人拆除地上物之目的，乃在對於000-0、000-0地號土地進行後續道路設施之施工，並非妨礙阻撓上訴人通行該土地，因上訴人拒絕拆遷地上物，被上訴人迄今無法就上訴人所主張通行土地部分進行道路設施之施工。

5.故此，既認000-0、000-0地號土地不論於重劃前後均為道

路，被上訴人未曾阻礙上訴人通行上開土地，即兩造對於上訴人所主張對000-0、000-0地號土地如附圖所示通行土地有通行權存在，並無爭議，被上訴人前依重劃辦法相關規定通知上訴人領取地上物拆遷補償費，並要求上訴人拆除地上物，均遭上訴人拒絕，致被上訴人迄今未就上訴人所舖設於000-0地號土地鋼板下方之水溝予以填平。然上訴人既有通行之必要，何以未移除地上物，以利被上訴人進行道路施工？此緣由經向上訴人闡明確認，據上訴人自承：不同意被上訴人就000-0 地號土地之鋼板下方水溝進行填平。因為涉及他案重劃工程費用之爭議，所以不同意讓被上訴人移除填平。待本案及本院另案111年度上字第236號（確認會議決議不成立）相關案件確定，才同意被上訴人移除填平。（上訴人主張袋地通行，如將上開鋼板移除，由被上訴人進行填平鋼板下之水溝，是否即可通行？）在未填平前確為袋地，無法通行，但因填平與否涉及相關上開案件爭議，因此上訴人尚不同意填平等語（本院卷二第32至33頁）。此外，上訴人自始拒絕參與重劃會，已據上訴人自承（本院卷一第133至134頁、第165頁），兩造因該重劃案衍生諸多訴訟，有卷附開庭通知、書狀、裁判可憑（原審卷第91至92頁、第95至98頁、第139至158頁、第169至191頁、第257至263頁、第383至388頁，本院卷一第461至470頁），足認上訴人提起本件訴訟，並非意在確認通行權，實係兩造間因重劃案糾葛衍生諸多相關訴訟所致。

6.從而，上訴人土地固為袋地，然被上訴人未曾阻礙上訴人通行，上訴人請求確認於重劃案重劃分配結果公告確定前，就000-0、000-0地號土地如附圖所示通行土地部分有通行權存在及被上訴人應為容忍通行，均屬無據。

㈡次按權利之行使，不得以損害他人為主要目的，為民法第148條所明定。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人間權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行

使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋，最高法院71年台上字第737號著有判決先例可參。復按權利濫用禁止原則不僅源自誠實信用原則，且亦須受誠實信用原則之支配，在衡量權利人是否濫用其權利時，仍不能不顧及誠信原則之精神。故於具體案件，如當事人以權利人行使其權利有權利濫用及違反誠實信用原則為抗辯時，法院應就權利人有無權利濫用及違反誠信原則之情事均予調查審認，以求實質公平與妥當（最高法院100年台上第463號判決意旨參照）。依前所論，上訴人訴請確認於重劃案重劃分配結果公告確定前，就通行土地部分有通行權存在及被上訴人應容忍通行，均屬無據。上訴人另主張被上訴人不得拆除地上物即禁止妨害通行云云。雖上訴人藉地上物對外通行為實，然該地上物因牴觸重劃區公共工程施作，經被上訴人依重劃辦法相關規定，要求上訴人領取拆遷補償費及拆除地上物，復經地上物所坐落該國有土地管理機關國產署南區分署函知上訴人配合重劃施工期程移除地上物均遭拒，嗣上訴人猶不服高雄市政府調處提起本訴，被上訴人迄未能就上訴人在國有之000-0地號土地所設鋼板下方之水溝予以填平，除致上訴人仍須經由地上物方能對外通行，同時影響不特定公眾可藉由000-0地號土地所坐落之○○路00巷通行。再者，被上訴人於原審、本院均陳稱倘上訴人將地上物移除，施工單位僅需半個工作天即可將該地上物所坐落000-0地號土地下方水溝填平，並於1周內完成道路級配設置，便可通行等語，此情並未經上訴人為爭執。依此，上訴人僅需忍受短期不便，僅待上訴人完成000-0、000-0地號土地範圍道路後，無庸因有水溝存在，而需再藉由地上物對外通行，對上訴人交通安全相較安全，亦可長久通行，並以形成地區公眾之生活利益秩序。上訴人主張被上訴人不得拆除地上物，自有被上訴人所指權利濫用情形，是而上訴人請求被上訴人不得為拆除地上物等行為，亦屬無據。

六、綜上所述，上訴人依民法第767條第1項、第787 條第1項規定，請求確認於重劃案重劃分配結果公告確定前，上訴人就000-0、000-0地號土地如附圖所示通行土地部分有通行權存在，被上訴人應為容忍通行義務，並不得拆除地上物行為，均不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　13　　日

民事第三庭

審判長法　官 許明進

法　官 周佳佩

法　官 張維君

以上正本證明與原本無異。

上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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　　112　　年　　1　　月　　13　　日

書記官 林秀珍