

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上更一字第30號

上訴人 鄭振郎

訴訟代理人 吳弘鵬律師

被上訴人 澎湖縣政府

法定代理人 陳光復

訴訟代理人 周美嬋

許幼萱

劉昱明律師

被上訴人 財政部國有財產署南區分署

法定代理人 黃莉莉

訴訟代理人 徐美欽

被上訴人 任素蘭

莊長慶

莊長清

莊長誠

莊長發

莊長義

莊其祥

共 同

訴訟代理人 黃曉薇律師

當事人間請求確認袋地通行權事件，上訴人對於民國108年3月21日臺灣澎湖地方法院107年度訴字第10號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，經最高法院第一次發回更審，本院於113年8月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於確認上訴人有通行權存在部分，及訴訟費用（確定部

01 分除外)之裁判，均廢棄。

02 上訴及追加之訴均駁回。

03 第一(確定部分除外)、二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人
04 負擔。

05 事實及理由

06 壹、程序方面：

07 按法律關係之存在與否不明確，致原告在私法上之地位有受
08 侵害之危險，且此危險得以對於被告之確認判決除去者，得
09 提起確認之訴，此觀民事訴訟法第247條規定即明。又袋地
10 通行權紛爭事件，基於程序選擇權，原告可提起確認之訴、
11 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
12 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
13 規定，請求法院就鄰地損害最少之處所及方法酌定由其通
14 行。是倘通行權人係訴請法院對特定之處所及方法確認其有
15 無通行權時，因係就特定處所及方法有無通行權爭議之事
16 件，為確認訴訟之性質，並非形成之訴。本件上訴人於本院
17 前審就原審備位之訴部分不服，提起上訴並為訴之追加(至
18 上訴人於原審提起之先位之訴，經本院前審判決駁回後，未
19 據上訴人聲明不服，已確定，未繫屬於本院，不予贅述)，
20 並就備位之訴依序求為(一)確認其對於如附表所示土地，就如
21 附圖一方案一(下稱甲案)及如附表「方案一(通行位置及
22 面積)」欄所示部分(下稱系爭被通行甲地)，有袋地通行
23 權及開路權。(二)確認其就被上訴人莊長清以次6人(下稱莊長
24 清等6人)所有坐落澎湖縣馬公市(下稱馬公市0000段0000
25 0000段0000地號土地(下稱566地號土地，又以下同段地
26 號，均以各該地號稱之)，如附圖二方案一(下稱乙案)編
27 號566(1)所示面積43.78平方公尺部分(下稱系爭被通行乙
28 地)有袋地通行權，莊長清等6人應拆除其上建物乙案系爭
29 被通行乙地有通行權存在(嗣上訴人於本院聲明改如下貳、
30 三(一)至(三)所載，未再聲明依序審理袋地通行權，見本院卷第
31 168頁)。而上訴人本於袋地所有人之權利，就上開聲明所

01 載之土地特定部分為確認請求範圍，並非形成之訴，而係確
02 認之訴，法院應受其聲明所拘束。又本院於言詞辯論期日，
03 亦已向兩造闡明若當事人已指出特定位置通行方案，此為確
04 認之訴，法院應受當事人聲明之拘束，澎湖縣政府及國產署
05 對此均無意見，上訴人亦未表示異議，僅表示其不主張原審
06 判決准許之通行方案等語(見本院卷第255頁)，則依上訴人
07 於本院之上訴聲明，堪認其提起本件訴訟為確認之訴，又被
08 上訴人均否認其主張，上訴人自因前述數筆土地是否有通行
09 權存在爭議，可認其私法上之地位有受侵害之危險，且得以
10 對被上訴人之確認判決加以除去。故其提起本件訴訟，即有
11 確認利益，依上開規定，應予准許，合先敘明。

12 貳、實體部分：

13 一、上訴人於原審及本院前審主張：伊所有568、569地號土地
14 (下合稱系爭土地)為袋地，得經由澎湖縣政府、任素蘭所有
15 及財政部國有財產署南區分署(下稱國產署)所管理如附表
16 所示土地，往北與同段410地號土地之村里道路聯絡，或得
17 經由莊長清等6人所有566地號土地，往西與馬公市文山路
18 (下稱文山路)聯絡，故於備位之訴為訴之追加，求為依序審
19 理確認甲、乙案及處所之通行權存在等情，爰依民法第787
20 條第1項、第2項、第788條規定，並聲明：(一)確認伊對於如
21 附表所示土地，就如甲案系爭被通行甲地，有袋地通行權及
22 開路權。(二)確認伊就莊長清等6人所有566地號土地，如乙案
23 系爭被通行乙地有袋地通行權，莊長清等6人應拆除其上建
24 物。

25 二、被上訴人之答辯：

26 (一)澎湖縣政府、國產署部分：系爭土地、566地號土地(下合
27 稱系爭3筆土地)於民國00年0月間，原均屬於訴外人莊主
28 財、莊柔、莊順教(下稱莊主財等3人)所共有，於65年8月4
29 日依序出賣與訴外人即上訴人之前手歐伯适、莊長清等6人
30 之父莊順天，系爭土地因而成為袋地，依民法第789條第1項
31 規定，僅得通行566地號土地等語置辯。

01 (二)任素蘭則以：系爭土地並非袋地，上訴人經由16號房屋南北
02 兩側通道可通行至文山路，此通道自日據時期即已存在，上
03 訴人可將交通工具停放在文山路，再步行至系爭土地等語，
04 資為抗辯。

05 (三)莊長清等6人部分：系爭3筆土地於65年8月4日前，雖均屬於
06 莊主財等3人所共有，惟與民法第789條第1項後段數宗土地
07 同屬於1人所有之規定不符；況系爭土地向來均利用549、54
08 3之通道通行，歐伯适於20年前自行與附近居民以549、543
09 地號土地，往東通行410地號土地之村里道路，上訴人亦經
10 由同一路徑通行，不得主張通行566地號土地。又566地號土
11 地於00年0月間分割出同上市○○段000地號（重測前為○○
12 ○段634-12地號），經澎湖縣政府於78年間徵收修建文山
13 山路，上訴人不得向伊主張無償拆除16號房屋等語置辯。

14 三、原審判決確認就莊長清等6人所有566地號土地如附圖二方
15 案二編號566(1)所示，面積11.36平方公尺部分土地（即16
16 號房屋現存北側通道），有通行權存在，駁回上訴人其餘之
17 訴。上訴人不服，提起上訴及追加之訴，經本院前審判決原
18 判決關於確認上訴人有通行權存在部分，及訴訟費用之裁
19 判，均廢棄。確認上訴人對於澎湖縣政府、任素蘭及國產署
20 所有及管理之如附表所示土地，就甲案系爭被通行甲地有袋
21 地通行權存在，並得開設道路。上訴駁回。被上訴人不服，
22 提起上訴，經最高法院第一次發回。上訴人於本院上訴聲
23 明：(一)原判決關於後開第二項之訴及訴訟費用之裁判均廢
24 棄。(二)確認上訴人就莊長清等6人所有之566地號土地如乙
25 案系爭被通行乙地，有通行權存在，並請求莊長清等6人拆
26 除乙部分土地之建物。(三)確認上訴人對於澎湖縣政府、任素
27 蘭、國產署所有或管理如附表所示土地，如甲案系爭被通行
28 甲地有袋地通行權及開路權。

29 四、兩造不爭執事項如下：

30 (一)568、569地號土地於102年1月29日以買賣為原因，移轉
31 登記為上訴人所有。549地號土地為澎湖縣政府所有，543

01 地號土地為國產署管理之國有土地，567、564、562 地號
02 土地為任素蘭所有。566 地號土地現為莊長清等6 人所有。

03 (二)568 地號（重測前為○○○段634-3 地號）、與566 地號
04 （重測前為○○○段634-4 地號）土地，前皆為訴外人莊樹
05 木、莊柔、莊生圭所有，嗣莊樹木、莊生圭之應有部分各於
06 64年12月、00年0 月間由莊主財、莊順教辦理繼承登記，而
07 均變更為莊主財等3人所有。569地號土地（重測前為○○○
08 段634-8地號）於65年6月23日自當時○○○段634-2 地號土
09 地分割而出，登記為莊主財等3人所有。嗣568 與569 地號
10 土地、566 地號土地，於65年8 月4 日分別出賣予上訴人之
11 前手歐伯适、莊長清等6 人之父莊順天，並於65年8 月12
12 日、17日辦畢所有權移轉登記。

13 (三)坐落566 地號土地之同段75建號之大案山16號房屋（下稱16
14 號房屋），於69年5 月28日建築完成，由莊長清等6 人以分
15 割繼承為原因（原因發生日96年1 月23日），於96年7 月24
16 日辦畢所有權移轉登記。

17 五、兩造爭執事項為：(一)系爭土地是否為袋地？(二)上訴人請求確
18 認就莊長清等6 人所有之566 地號土地如乙案系爭被通行乙
19 地有通行權存在，及請求拆除其上之建物，有無理由？(三)上
20 訴人請求確認對於澎湖縣政府、任素蘭、國產署所有或管理
21 如附表所示土地，就甲案系爭被通行甲地，有袋地通行權及
22 開路權，有無理由？茲分述如下：

23 (一)系爭土地是否為袋地？

24 按土地因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用時，除因
25 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
26 以至公路，民法第787 條第1 項定有明文。土地是否不能為
27 通常使用，應斟酌土地之形狀、面積、位置及現在之用途、
28 地目及使用分區等因素判斷之。次按私設巷道，若未得該土
29 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
30 接私設巷道，即謂該土地非袋地（最高法院111年度台上字
31 第1946號民事判決意旨參照）。經查：

01 1.上訴人所有系爭土地（即568、569地號土地）之使用分
02 區，均為住宅區，合併觀之略呈梯形，面積合計達284.92平
03 方公尺（259.92m²+25 m²），四週為同段多筆土地所包圍，
04 與鄰近公路即東、北側同段410地號尚無編定路名之村里道
05 路及西側馬公市文山路，並無適宜之聯絡各情，有系爭土地
06 登記謄本、地籍圖謄本、衛星空照圖、澎湖縣政府都市計畫
07 土地使用分區證明書、澎湖縣政府陳報狀，及原審107年5
08 月11日勘驗筆錄暨照片在卷可稽（見原審卷一第23至27頁、
09 第109頁、第195至211頁；本院前審卷一第133頁）。則
10 系爭土地之使用分區為住宅區，目的乃供人居住使用，惟並
11 無與道路連接，自堪認系爭土地與公路無適宜之聯絡，致不
12 能為通常之使用，而屬袋地，澎湖縣政府、國產署就此亦無
13 爭議（見本院前審卷一第116頁）。

14 2.任素蘭、莊長清等6人雖辯稱：系爭土地可經由16號房屋南
15 北側之既成通道與公路聯絡，並非袋地云云；又莊長清等6
16 人另稱：多年來，上訴人之前手及附近居民，均自國產署所
17 管理及澎湖縣政府所有之543、549地號土地往東通行至同
18 段410地號村里道路，故系爭土地非袋地云云。惟查：

19 (1)關於既成道路之定義，依司法院釋字第400號解釋理由以：
20 「既成道路成立公用地役關係，首須為不特定之公眾通行所
21 必要，而非僅為通行之便利或省時；其次，於公眾通行之初
22 ，土地所有權人並無阻止之情事；其三，須經歷之年代久遠
23 而未曾中斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍應以時
24 日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概（例
25 如始於日據時期、八七水災等）為必要。至於依建築法規及
26 民法等之規定，提供土地作為公眾通行之道路，與因時效而
27 形成之既成道路不同，非本件解釋所指之公用地役關係」，
28 而坐落於566地號土地上之16號房屋南北兩側通道，固能與
29 澎205號道即文山路聯絡，北側通道近馬路寬1.3公尺，長1
30 4.3公尺，南側通道近馬路寬1.6公尺，長18.7公尺，惟上開
31 通道兩側尚堆放雜物或設置管線，系爭土地與566地號間亦

01 有圍牆阻隔等情，有566地號土地謄本、16號建物謄本及原
02 審勘驗筆錄與照片可稽（見原審卷一第365、633、313頁、
03 原審卷二第21、85至91頁）。且衡酌此南北通道，尚無證據
04 顯示係供不特定多數人長期通行使用，且於上訴人起訴前，
05 未見莊長清等6人有何向上訴人出具同意書表明已可供作不
06 特定人（含上訴人）通行使用，是該南北側通道與具公用地
07 役關係之既成道路要件有間，難認已為適宜之聯外通路。

08 (2)莊長清等6人另稱上訴人前手歐伯适及附近居民多年來均經
09 由543、549地號土地往東通行至同段410地號村里道路乙
10 情，固援引行政院農業委員會林務局農林航空測量所航攝圖
11 及原審107年5月11日勘驗當場澎湖地政事務所提供之衛星
12 空照圖為據（見本院前審卷一第207至209頁、原審卷一第
13 203頁；外放證物）。惟上開航攝圖固可見549地土地內有
14 連接568地號土地至同段410地號土地之細小黃土路徑，然
15 上開航攝圖所顯示之路徑甚為微細，且迄今仍為黃土路面，
16 衡情當為相鄰住戶便宜走踏而出，此並可由任素蘭陳稱：我
17 婆家住在564地號土地，偶而還是會經過549地號土地通行
18 至同段401地號土地等語（見本院前審卷一第196頁正、背
19 面）可佐，益見該路徑僅附近居民偶一便利使用，非供不特
20 定公眾通行。上訴人亦無提出事證證明該路徑有供不特定公
21 眾使用且未曾中斷。並參以澎湖縣政府所有549地號土地之
22 使用分區同屬住宅區（見原審卷一第109頁），澎湖縣政府
23 就此所陳倘未經都市計畫之改定程序，不可能任意供人通行
24 等語（見本院卷一第197頁正、背面），亦合於法制及常
25 情。是上開航攝圖、衛星空照圖至多僅足說明543、549地
26 號土地，有經鄰居民自68年迄今因便宜而踩踏通行至同段41
27 0地號村里道路之事實，然無法認定已符合既成道路之要
28 件，並衡諸國人現今之用路方式及相關建管法規，該等路徑
29 亦非系爭土地與公路間之適宜聯絡通道，不得認任素蘭或莊
30 長清等6人以上開情詞辯稱系爭土地非袋地乙節為可採。

31 3.據上，上訴人所有之系爭土地為袋地，應堪認定。

01 (二)上訴人請求確認就莊長清等6 人所有之566 地號土地如乙案
02 系爭被通行乙地有通行權存在，及請求拆除其上之建物，有
03 無理由？

04 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
05 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
06 公路。前項情形，有通行權人應於通行必要之範圍內，擇其
07 周圍地損害最少之處所及方法為之。又因土地一部之讓與或
08 分割，而與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，土地
09 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
10 有地。數宗土地同屬於一人所有，讓與其一部或同時分別讓
11 與數人，而與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，亦
12 同。於鄰地所有人有異議時，有通行權之人或異議人得請求
13 法院以判決定之，民法第787條第1項、第2項前段、第3項及
14 準用第779條第4項及第789條第1項，分別定有明文。次按因
15 土地一部之讓與或分割，致有不通公路之土地者，不通公路
16 土地之所有人，因至公路，僅得通行受讓人或讓與人或他分
17 割人之所有地。修正前民法第789條第1項定有明文。而民法
18 第789條之立法基礎，乃在於袋地通行權本屬相鄰土地間所
19 有權之調整，土地所有人固得本於其所有權，而就土地得任
20 意為土地一部之讓與或處分，但不得因而增加其周圍土地之
21 負擔，倘土地所有人就土地一部之讓與，而使成為袋地，為
22 其所得預見，或本得為事先之安排，即不得損人利己，許其
23 通行周圍土地，以至公路；土地所有人不能因自己之讓與或
24 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
25 造成不測之損害。此鄰地通行權，係為土地利用之社會經濟
26 目的，所賦予土地所有人之法律上當然負擔，不因嗣後之土
27 地輾轉讓與，而得使原有通行權消滅之旨，並隨土地而存
28 在，土地所有人將土地分割成數筆，同時或先後讓與數人，
29 應仍有該法條規定之適用（最高法院96年度台上字第1413
30 號、98年度台上字第348號、83年台上字第2239號、89年台
31 上字第756號民事裁判意旨參照）。故修正前後之民法第789

01 條之規定為相鄰土地通行權之特別規定，應優先於民法第78
02 7 條所定一般鄰地通行權而適用，如符合上開法條規定，其
03 他之鄰地所有人，不負許其通行之義務。此本條所由設也。

04 2.上訴人主張系爭土地為袋地，故原審備位請求確認對莊長清
05 等6 人所有566 地號土地如乙案系爭被通行乙地有袋地通行
06 權，並請求拆除其上建物，嗣於本院前審備位之訴追加依民
07 法第787 條第1、2 項、第788條規定，請求確認其對澎湖
08 縣政府、國產署及任素蘭就附表所示土地如甲案系爭被通行
09 甲地，有袋地有通行權和開路權，惟為被上訴人以前詞否
10 認。查：

11 (1)上訴人所有系爭土地可往西，可經由莊長清等6人共有之566
12 地號通行馬公市文山路，已如前述，並經原審會同兩造及澎
13 湖地政事務所勘測，製有複丈成果圖即附圖二在卷可稽（見
14 原審卷一第141至第143頁）。而澎湖縣政府及國產署均辯
15 稱：系爭土地與566地號土地，於65年8月前均為莊主財等3
16 人所共有，該3人再分別將系爭土地、566地號土地轉讓予上
17 訴人前手歐伯适、莊長清等6人之父莊順天，依民法第789條
18 第1項規定，上訴人應通行566地號土地等語。本院審酌上開
19 法條增訂施行前，已參酌該條項規定之立法旨趣，就數筆土
20 地同屬一人所有而讓與其一部（包括其中一宗或數宗，或一
21 宗之一部分），或同時分別讓與數人，而與公路無適宜聯絡
22 致不能為通常使用之情形，類推適用該條項前段既有規定之
23 前例（參見最高法院90年台上字第1679號、92年度台上字第
24 1833號判決）。嗣民法第789 條第1 項後段增訂條文，乃將
25 我國司法實務探知承認之法理，予以明文化，並觀該條文增
26 訂理由，足認數筆土地同屬一人或相同數人所有，因讓與而
27 產生前述使用障礙之情形，縱係發生在民法第789條第1 項
28 後段增訂之前，亦有該條規定之適用。

29 (2)參以系爭土地於102年1月29日以買賣為原因，移轉登記為被
30 上訴人所有，同段549地號土地為澎湖縣政府所有，同段543
31 地號土地為國產署所管理之國有土地，同段567、564、562

01 地號土地為任素蘭所有，566地號土地為莊長清等6人所有。
02 系爭3筆土地（即系爭土地與566地號，重測前分別為同市○
03 ○○○段000 ○0 ○000○0地號與634 之4 地號，下分稱大
04 案山各該地號）於65年8月4日前，原均屬於莊主財等3人所
05 共有，於65年8月4日依序出賣系爭土地、566地號土地與歐
06 伯适、莊順天，同年8月12日、17日辦畢所有權移轉登記，1
07 6號房屋坐落於566地號土地，69年5月28日建築完成等事
08 實，為兩造所不爭。又按袋地通行權係屬相鄰土地間所有權
09 之調整，土地所有人固得本於其所有權，就其所有數筆土地
10 同時讓與數人，但不得因而增加其周圍土地之負擔；倘土地
11 所有人就其所有數筆土地同時讓與數人，而使其中部分土地
12 成為袋地，為其所得預見，或本得為事先之安排，即不得損
13 人利己，許其通行周圍土地以至公路，此觀98年1月23日修
14 正，同年7月23日施行前之民法第789條第1項規定自明（本
15 件應適用該修正施行前之規定），且其適用並不以不通公路
16 土地所有人與受讓人或讓與人直接間就土地為讓與結果，而
17 有不通公路土地之情形為限。系爭3筆土地於65年8月4日前
18 原均屬於莊主財等3人所共有，於65年8月4日依序出賣系爭
19 土地、566地號土地與歐伯适、莊順天，同月12日、17日辦
20 畢所有權移轉登記（見原審卷一第421、423、429、431頁、
21 本院前審卷第57至87及第379頁莊長清等6人所製之明細
22 表）；而於54年12月10日自大案山634 之4 地土地（即566地
23 號）分割出同段634 之5 地號土地，634 之5 地號土地並變
24 更地目為「道」後為澎湖縣政府所徵收，重測後為813 地
25 號，嗣併入763 地號成為道路用地，故566地號於54年12月1
26 0日當時即有面臨道路（見原審卷一第327、335、331、433、
27 437頁）。則系爭3筆土地讓與當時，566地號土地之西側臨接
28 道路即文山路，而系爭土地則為俗稱「裡地」之未臨路土
29 地，再於102年1月29日以買賣為原因，移轉登記為上訴人所
30 有；依上說明，莊主財等3人係以買賣為原因，同時依序讓
31 與系爭土地、566地號土地與歐伯适、莊順天，致使系爭土

01 地日後成為袋地，此係土地所有人莊主財等3人之任意行為
02 所生，應可認定。又依前揭規定及說明，系爭土地即應透過
03 566地號土地對外通聯方屬合法，且此種情形，莊主財等3人
04 理應能事先預見或預為安排，自有修正施行前民法第789條
05 規定之適用，其他之鄰地所有人，不負許其通行之義務。且
06 參酌民法第789條第1項立法意旨，足見數筆土地同由相同共
07 有人共有之情形亦適用該條規定。則莊長清等6人及上訴人
08 以：系爭3筆土地讓與當時，因歐伯适買系爭土地是用來種
09 田，可通行三合院巷道或嗣後改建之16號房屋側通道，足為
10 通常使用，嗣因整體經濟發展、交通運輸需求變化，方不能
11 通常使用，無民法第789條第1項規定適用云云，難認可採。
12 又因其他之鄰地所有人，不負許其通行之義務，故上訴人以
13 上開事由，主張得追加請求確認其對澎湖縣政府、國產署及
14 任素蘭就附表所示土地如甲案系爭被通行甲地之袋地通行權
15 云云，即屬無據。

16 (3)再按所謂得通行之周圍地，不以現為道路，或係最近之聯絡
17 捷徑為限；民法第787條第2項關於鄰地通行權人應於通行必
18 要範圍內，擇其周圍地損害最少之處所及方法為之規定，依
19 誠信原則，於民法第789條第1項所定袋地通行權之情形，亦
20 有其適用（最高法院98年度台上字第1189號、1842號、82年
21 度台上字第1078號判決要旨參照）。另按鄰地通行權之功能
22 在解決與公路無適宜聯絡袋地之通行問題，固應斟酌土地之
23 位置、地勢、面積及用途，是否足供通常之使用，惟並不在
24 解決袋地之建築問題，尚不能僅以建築法或建築技術上之規
25 定為酌定通行事項之基礎（最高法院108年度台上字第2226
26 號民事判決意旨參照）。查，566地號土地上現有莊長清等6
27 人共有之16號房屋，該屋北側餘留通道路寬1.3公尺，長14.
28 3公尺，南側通道近馬路寬1.6公尺、延伸到東側通道為2.3
29 公尺，長18.7公尺，該屋係鋼筋混凝土加強空心磚造，現由
30 莊其祥及其配偶居住；且16號房屋一層面寬10.2公尺、南面
31 及北面房間面寬均為3.5公尺，建物縱深約8.5公尺，面積為

01 84.78平方公尺等情，有566地號土地地籍圖謄本、16號建物
02 登記第一類謄本、建物查詢資料及測量成果圖查詢資料可
03 佐，復經原審勘驗屬實，製有勘驗筆錄及照片可稽（見原審
04 卷一第365頁、第633至635頁、第377至379頁、原審卷二第8
05 5至107頁），並為兩造所不爭。上訴人雖主張現今汽車通行
06 路徑至少需達3公尺寬，以容雙向會車之社會生活常情，故
07 主張得確認其就乙案系爭被通行乙地有通行權等語。惟上訴
08 人主張之乙案系爭被通行乙地方案，需拆除16號建物北面逾
09 2公尺寬之牆面及樑柱，建物一層拆除面積即約20平方公
10 尺，約佔建物一層4分之1面積，將使北面隔間均失去遮風避
11 雨效果，且拆除後剩餘面寬亦難以做其他利用，對莊長清等
12 6人之損害甚大，此情可由上訴人於原審自陳：如將566地號
13 土地之提供予上訴人作為袋地通行權建築線指定使用，會因
14 上訴人要求3公尺寬之通行路段（即乙案系爭被通行乙地）
15 造成莊長清等6人所有16號合法建物全毀，對建物持
16 有人極大損失等語，及提出該建物現況照片為佐（見原審卷
17 一第295、313頁），足見上訴人知悉上開聲明求為在該建物
18 所在部分土地即乙案系爭被通行乙地作為通行道路使用，將
19 拆毀建物，致建物重大損害，造成莊長清等6人無法使用該
20 乙地供居住之用，自非適當之通行方法。再由莊長清等6人
21 稱該屋「現有」南北兩側之上開通道均達1.27公尺以上，占
22 用566地號土地面積如566(1)、566(2)部分各為11.36平方公
23 尺、16.66平方公尺，並願無償提供予鄰居做通行使用等情
24 （見原審卷二第119頁），已足使上訴人經由該兩側通道通
25 行至文山路；另參酌上訴人曾於本院前審就同屬莊主財等3
26 人所有而分割出569地號之542地號，及分割出542地號之541
27 地號（重測前為634地號，見本院前審卷二第177、179頁澎
28 湖縣政府整理分割地號明細表）土地之空地或巷道可至道路
29 （見本院前審卷三第303頁），顯見上訴人前主張通行至文
30 山路之周圍地不止一處。惟上訴人於本院卻表示不主張原審
31 以16房屋北側通道即566(1)（面積11.36平方公尺）之通行權

01 (見本院卷第255頁)，亦未主張其他處所至道路之通行
02 權，而選擇周圍地損害並非最少之處所即乙地處所，求為確
03 認其就乙案系爭被通行乙地有通行權，揆諸前揭規定，自屬
04 無據。

05 (4)上訴人雖主張如被上訴人不退讓相當寬度，無從申請指定建
06 築線，不能謂已可為通常之使用，其之建築使用權利受有侵
07 害，故得以確認判決加以除去，以達建築目的云云。惟鄰地
08 通行權為鄰地所有權之擴張，目的在解決與公路無適宜之土
09 地通行問題，自應限於必要之程度，其目的並不在於解決鄰
10 地之建築上問題。建築設計施工編等法規命令，固為法官於
11 個案酌定開設道路通行方案時之重要參考，惟僅係規範辦理
12 該行政事項之當事人及受理之行政機關，至周圍地所有人並
13 非辦理該行政事項之當事人，尚不受其拘束；周圍地所有人
14 並無犧牲自己重大財產權利利益，以實現袋地所有人最大經濟
15 利益之義務。又依澎湖縣政府建設處函，及建築技術規則建
16 築設計施工編第2條規定，系爭土地應以留設5公尺寬指定建
17 築線（逾4公尺），或以私設通路申請建築（見本院前審卷
18 四第15頁），故上訴人仍得以系爭土地私設通路申請建築，
19 供系爭土地通行及指定建築線，自不得犧牲莊長清等6人之
20 財產權利利益，以實現被上訴人所有系爭土地最大經濟利益，
21 莊長清等6人亦不爭拘束。復承上所述，上訴人應選擇對鄰
22 地損害最少之處所及方案為之，始屬適法。本院斟酌上開各
23 情及相鄰土地所有人之利害得失及兩造意願等一切情狀，認
24 上訴人執建築技術規則建築設計施工編第2條等規定，請求
25 確認就乙案系爭被通行乙地（3公尺通道）有通行權，對莊
26 長清等6人造成過大損害，有違利益衡平原則，並不足採。

27 3.綜上，上訴人雖主張系爭土地為袋地，其得確認其就如乙案
28 系爭被通行乙地（面積達43平方公尺）有通行權，惟乙案系
29 爭被通行乙地處所，對莊長清等6人之住屋居住權利及價值
30 減損甚鉅，顯非屬對周圍地損害最少之處所及方法，則上訴
31 人請求確認就莊長清等6人所有566地號土地如乙案系爭被通

01 行乙地有通行權存在，並命莊長清等6人將上開土地通行權
02 範圍內之建物拆除，以供通行，即無理由，應予駁回。

03 (三)上訴人請求確認對於澎湖縣政府、任素蘭、國產署所有或管
04 理如附表所示土地，就甲案系爭被通行甲地，有袋地通行權
05 及開路權，有無理由？

06 按有通行權人於必要時，得開設道路，固為民法第788條第1
07 項前段所明定。惟承上所述，本院已認定上訴人應依民法第
08 789條第1項規定，向566地號土地主張通行權，並非強加於
09 無關之鄰地所有人承擔，且其他之鄰地所有人即澎湖縣政
10 府、任素蘭、國產署不負許其通行之義務，故上訴人以上開
11 事由，求為確認其對澎湖縣政府、國產署及任素蘭就附表所
12 示土地如甲案系爭被通行甲地之袋地通行權云云，即屬無
13 據。是上訴人併依上開規定，主張得於甲案系爭被通行甲地
14 請求開設道路，自亦同屬無據。

15 (四)末者，上訴人已表明請求本法對特定處所及方法確認有無通
16 行權限，性質上屬確認訴訟，已如前述，是本件審理之訴訟
17 標的及範圍應受上訴人聲明之拘束，又上訴人請求確認乙
18 案、甲案之系爭被通行地通行權存在，均無理由，故無庸再
19 行酌定其他適當之通行方案，併此敘明。

20 六、綜上所述，上訴人依民法第787條第1、2項及第788條規
21 定，於原審備位求為確認其對莊長清等6人所有之566地號土
22 地如乙案系爭被通行乙地有通行權，並請求拆除其上建物，
23 並於本院前審追加請求確認其對於澎湖縣政府、國產署、任
24 素蘭管理或所有如附表所示土地，就甲案系爭被通行甲地，
25 有袋地通行權及開路權存在，均為無理由，不應准許。又因
26 上訴人於原審備位聲明請求對特定之處所及方法確認其有無
27 通過之權，屬確認之訴，法院應受上訴人聲明之拘束（98年
28 1月23日增訂民法第779條第4項立法理由參照），則原審
29 判決確認上訴人就附圖二方案二所示566(1)部分（即16號房
30 屋北側通道）有通行權存在，係對於上訴人未聲明請求確認
31 者而為，屬訴外裁判，自非合法，上訴意旨雖未以此指摘原

01 判決不當，惟原審判決既有此不當，即應由本院予以廢棄，
02 而無庸改判。又原審就上訴人就備位之訴為上訴人敗訴之判
03 決，經核並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應
04 駁回此部分之上訴。另上訴人提起前開追加之訴，亦無理
05 由，應併予駁回。兩造其餘攻防暨訴訟資料，經審酌後，認
06 不影響判決結果，爰不逐一論述，附此敘明。

07 七、據上論結，本件上訴及追加之訴為無理由，判決如主文。

08 中 華 民 國 113 年 10 月 2 日

09 民事第四庭

10 審判長法 官 洪能超

11 法 官 李珮妤

12 法 官 楊淑珍

13 以上正本證明與原本無異。

14 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
15 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（
16 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
17 有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

18 中 華 民 國 113 年 10 月 7 日

19 書記官 葉姿敏

20 附註：

21 民事訴訟法第466條之1：

22 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴
23 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

24 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
25 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
26 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

27 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

28 附表：

29

所 有 權 人	澎湖縣○○市 ○○段地號	附圖一方案一 (通行位置及面積)
---------	-----------------	---------------------

(續上頁)

01

澎湖縣政府	549 地號	549(2), 77.26平方公尺
財政部國有財產署南區分署	543 地號	543(1), 32.59平方公尺
任素蘭	567 地號	567(1), 0.07平方公尺
	564 地號	564(1), 11.51平方公尺
	562 地號	562(1), 9.37平方公尺
		合計130.8平方公尺