臺灣新竹地方法院民事判決

110年度簡上字第103號

上　訴　人　潛鋁規劃行銷有限公司

000000000000000000

法定代理人　紀宇牧

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　徐宏澤律師

複代理人　　陳彥汝律師

被上訴人　　廖美妹

000000000000000000

訴訟代理人　翁瑞淡

　　翁健祥

被上訴人　　葉佳蓉

000000000000000000

　　劉錦榮

　　翁嘉琳

000000000000000000

　　葉芷葳

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

　　翁徐茶妹

　　翁仁鐘

000000000000000000

　　翁秀金

　　翁嘉賢

　　翁嘉苓

000000000000000000

　　翁大展

　　翁瑞宏

翁仁智
張翁玉妹
賴翁灶妹
000000000000000000
翁厚明
000000000000000000

上列當事人間請求確認通行權存在事件，上訴人對於民國110年6月11日本院竹東簡易庭109年度竹東簡字第69號第一審判決提起上訴，本院於民國111年12月21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、程序方面：

一、按於第二審為訴之變更、追加或提起反訴，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限；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446條第1項但書、第255條第1項第2、3款、第256條分別定有明文，又此於簡易事件第二審訴訟程序亦有準用，同法第436條之1第3項定有明文。查本件上訴人於原審起訴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，對系爭土地所有權人即被上訴人，聲明請求:判准上訴人通行系爭土地如原審判決附圖二所示A部分之土地；被上訴人不得在前項所示範圍之土地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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，原審乃判決:確認上訴人就系爭土地如原審判決附圖一所示B部分、面積21.45平方公尺之土地有通行權存在，並判令被上訴人不得在上開原審判決附圖一所示B部分之土

地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人於該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，上訴人其餘之訴駁回，上訴人不服該判決提起上訴，其上訴聲明為:先位聲明:㈠、原判決廢棄；㈡、請准上訴人通行系爭土地如原審判決附圖三所示A部分、面積38.68平方公尺之土地；㈢、被上訴人不得在前項所示通行權範圍之土地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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，並備位聲明:㈠、原判決廢棄；㈡、請准上訴人通行系爭土地如上訴人民事聲明上訴狀附圖一斜線部分（面積以實測為準）所示之土地；㈢、被上訴人不得在前項所示通行權範圍之土地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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（見本院卷一第33頁）。嗣經本院於上訴程序中會同兩造至現場履勘並囑託竹東地政事務所，派員就上訴人上開備位聲明所主張通行土地之範圍，其位置及面積予以測量後，上訴人乃於民國111年9月8日，具狀更正其備位聲明第㈡、㈢項之通行之土地，為系爭土地如竹東地政事務所111年4月8日複丈成果圖（見本院卷一第399頁，該複丈成果圖下稱附圖一）編號A所示、面積42.86平方公尺之土地（見本院卷一第496頁）。經核上訴人上開所為追加備位聲明部分，其請求之基礎事實同一，且關於備位聲明更正請求通行之土地範圍、面積部分，僅為經測量而確定位置、面積後，所為之補充及更正事實上陳述，揆諸前開規定，均核無不合，應予准許。

二、除被上訴人廖美妹有到場外，其餘被上訴人均經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

上訴人所有之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，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。而與569地號土地比鄰之系爭土地則為被上訴人所共有，因569地號土地係甲種建築用地，上訴人計畫在其上興建建物供居住使用，其上現雖有磚造建物坐落其上，然上訴人日後將對該建物另行提起拆屋還地訴訟，是該磚造建物並不影響上訴人本件訴訟之請求，而依建築技術規則建築設計施工編第2條第1項第2款之規定，569地號土地需有3公尺寬之袋地通行道路，始得申請興建建築物，故為使569地號土地達通常之使用，實有需3公尺寬之通行道路，且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，原審判決參考市區道路及附屬工程設計標準第16條第1項規定之人行道設計之規定，認定本件通行之路寬僅需90公分，即足以供機車、腳踏車通行，然此已違反公路路線設計規範就機車道規範至少寬度為2公尺之規定，且原審判決採行之通行方案即原審判決附圖一所示B部分之通行土地，具連續二次90度轉彎，客觀上機車、腳踏車顯然無法通行，況汽車在新竹縣應屬日常生活中一般交通運輸工具，原審判決就路面寬度之判斷，僅考量供機車、腳踏車通行，顯已非一般通常使用，已有疑義。又原審判決援引最高法院87年度台上字第2247號及85年度台上字第3141號判決為據，認袋地通行權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，惟原審之上開認定實與上開最高法院二則判決所認袋地為建地時，倘准許通行之土地，不敷袋地建築之基本要求，尚不能謂已使袋地能為通常使用之見解全然相悖，有理由矛盾之情，故而依上開最高法院二則判決之見解，為使569地號土地能達通常之使用，確實需3公尺寬之通行道路。再者，原審判決一方面

認定通行範圍只需考慮土地現狀及通行必要，無庸考量未來建築問題，復認路面寬度應參酌建築法規，其判決理由亦有矛盾。考量一般汽車寬度約為2公尺數公分，於行駛時不可能完全筆直，需有安全間距，再加上前述上訴人欲在569地號土地建屋之需求，故上訴人通行系爭土地之寬度，至少應達3公尺，爰請求判決准許上訴人如上開上訴聲明所示之通行方案等之請求。上訴人爰依民法第787條、第788條第1項本文及第786條第1項之規定，提起本件訴訟。並於原審聲明：㈠、請准上訴人通行系爭土地如原審判決附圖二所示A部分之土地；㈡、被上訴人不得在前項所示範圍之土地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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、被上訴人則辯稱：

㈠、被上訴人廖美妹部分：

上訴人所有之569地號土地尚可由已存在之同段565、563-3、568地號局部土地所串聯之道路，即原審判決附圖三所示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，自非屬袋地，而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，且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，係屬供公眾通行道路使用之既成道路，故569地號土地應非袋地。又縱使569地號土地係屬袋地，原審判決採行之通行方案，即上訴人就原審判決附圖一所示B部分土地有通行權，係採取繞行周遭鄰地土地邊緣通行方式通行，得以避免系爭土地成為畸零地而無法有效使用，且該部分路寬為90公分，已能使機車、電動自行車、自行車或以步行等方式通行，已達通常使用之情形，係屬合理適當之通行方法。且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，並不在解決袋地之建築上問

題，上訴人一再引用建築法或建築技術上之規定為其立論之基礎，主張路寬需比照建築法規及考量車輛通行、轉彎半徑及建築法規等問題，而需達3公尺云云，實不可採。且查，上訴人所有之569地號土地上尚有磚造建物，該建物於569地號土地上具有推定之租賃關係存在，是扣除該等磚造建物所占569地號土地之面積即21.45平方公尺後，上訴人就569地號土地實際得使用之面積僅40.88平方公尺（即62.33－21.45＝40.88），已與無論是採取原審判決附圖三所示A部分或附圖一所示A部分通行道路之面積相當，則上訴人主張之通行方案，已嚴重侵害被上訴人等之利益，且違反比例原則而不合理，自不可採。又系爭土地之聯外道路為偏遠地區之鄉下農路，該路路寬最寬處僅約2公尺，最窄處則僅約1.8公尺寬，其餘旁邊之路面則位在私有土地內，非既成道路，不對外提供通行，以上開聯外道路之路寬僅1.8公尺，根本無法通行汽車，縱系爭土地留設3公尺寬之通道，因其聯外道路係無法通行汽車，則上訴人要求在系爭土地內開設3公尺寬之通路，供其系爭569地號土地對外通行，實不合理，亦將造成系爭土地成為畸零地而無法有效利用，對系爭土地造成之損害過鉅，是上訴人主張之通行方案並不可採，反而維持原審判決所判認之通行方案，始為合理可採。另縱上訴人日後欲在569地號土地上建築房屋，而需設置自來水、電、瓦斯、排水、電信等管線，亦非需通行系爭土地始能設置，且上訴人亦未舉證在其他土地設置上開管線需費過鉅之事實，是上訴人該部分之請求亦無理由，並於原審聲明：上訴人之訴駁回。

㈡、被上訴人葉佳蓉、葉芷葳、劉錦榮、翁嘉琳、翁瑞宏、翁仁智於原審主張:

569地號土地並非袋地，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，上訴人於原審主張如原

判決附圖二所示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聯外道路還寬，甚不合理。並於原審均聲明：上訴人之訴駁回。

㈢、被上訴人翁仁鐘於原審主張：其因繼承取得系爭土地之所有權，不願意將持分出售予上訴人，亦不同意上訴人強行通行系爭土地。

㈣、被上訴人翁厚明於原審主張：上訴人於原審主張之通行道路寬度不合理，並於原審聲明：上訴人之訴駁回。

㈤、其餘被上訴人經合法通知，均未於原審及本院之言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、原審對於上訴人之請求，乃判決：㈠、確認上訴人就系爭土地於如原審判決附圖一所示B部分、面積21.45平方公尺之範圍有通行權存在。㈡、被上訴人不得在前項所示通行權範圍之土地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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。㈢、上訴人其餘之訴駁回。上訴人不服該判決而提起上訴，並聲明：先位聲明：㈠、原判決廢棄；㈡、請准上訴人通行系爭土地如原審判決附圖三編號A(面積38.68平方公尺)所示部分之土地；㈢、被上訴人不得在前項所示通行權範圍之土地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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。備位聲明：㈠、原判決廢棄；㈡、請准上訴人通行系爭土地如附圖一編號A(面積42.86平方公尺)所示部分之土地；㈢、被上訴人不得在前項所示通行權範圍之土地上為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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。被上訴人廖美妹則答辯聲明：上訴駁回。其餘被上訴人於本院並未到場，亦未為何聲明或陳述。

四、兩造不爭執事項：

㈠、上訴人為569地號土地之所有權人，被上訴人則為系爭土地

之共有人，上開二筆土地為相鄰之土地。

㈡、上訴人之569地號土地上，現有如原審判決附圖三所示B部分、面積21.45平方公尺之磚造建物坐落其上。

㈢、本院依職權提出之通行方案，乃係參考原審判決附圖一所示之方案，但其通行土地之寬度約為2.3公尺，惟於通行範圍之2個轉彎處，寬度為3公尺，經囑託竹東地政事務所測量人員依上開意旨，於系爭土地現場實施測量後，該所乃於111年5月3日，以東地所測字第1112300267號函檢送其複丈成果圖（複丈日期111年4月8日）即附圖二到院（見本院卷一第397頁），該方案通行之土地，即如附圖二所示B、面積38.43平方公尺之土地。

五、兩造之爭點及本院之判斷：

茲本件兩造間有爭執應予以審究者，在於：㈠、上訴人所有之569地號土地是否為袋地？㈡、如569地號土地係袋地，則本件所涉之何一通行方案，係屬對周圍土地損害最少之處所及方法？㈢、上訴人請求被上訴人在通行權範圍內不得為任何妨礙通行之行為，並應容忍上訴人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？爰予分別論述如下。

㈠、上訴人所有之569地號土地是否為袋地？

１、按判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之，民事訴訟法第454條第2項前段已定有明文。此一規定，依同法第436條之1第3項，於簡易程序之第二審亦有準用。又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項亦有規定。

２、經查，就上訴人所有之569地號土地，因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常之使用，係屬袋地乙節，本院對此部分攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見，亦均與第一審判決理由相同，爰予以引用第一審判決此部分認定理由之記載（見

原判決第6頁之三、本院之判斷㈠之理由欄所載）。

㈡、如569地號土地係袋地，則本件所涉之何一通行方案，係屬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 項前段已有規定。又按「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2項定有明文。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；又所謂通行必要範圍內，周圍地損害最少之處所及方法，應依社會通常之觀念，就附近周圍地之土地性質、地理狀況，相鄰土地所有人及利用人之利害得失，斟酌判斷之。」（有最高法院98年度台上字第1842號判決意旨可資參照）。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）。又所謂「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，亦有最高法院83年度台上字第1606號判決意旨可供參考。是以某筆袋地雖為建地，可在其上建築建物以供使用，然其所需對外通行之用地範圍，應以能供其使用建物時，得以一般方式對外通行之用為已足，並不以能供在該筆袋地之建地上，申請合法建照以建築建物之通行用地面積為必要，否則即有過度擴張該筆袋地所有權權能之範圍，而損及鄰地土地所有權人對其土地所有權之行使、利用之虞。

2、查，就上訴人於原審所主張採行之通行方案，即如原審判決附圖二所示A、面積45.76平方公尺，該通行系爭土地之面積，與569地號土地之面積即62.33平方公尺相較，已達73.4%，顯然使用系爭土地之面積過大，非通行所必要，且因系爭土地在靠近其東北側位置，坐落有磚造平房即南埔18號建物，此有本院111年4月8日之勘驗筆錄及現場照片在卷（見本院卷一第389、394頁）及原審判決附圖二可參，則上訴人於原審主張之此方案，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，已有導致被上訴人對系爭土地難以利用之情事，故上訴人於原審所主張如原審判決附圖二所示A部分之通行方案，非屬通行所必要之方案，即非可採。至就上訴人於上訴後，所先後位主張採行之如原審判決附圖三所示編號A、面積38.68平方公尺；附圖一（見本院卷一第399頁）所示編號A、面積42.86平方公尺之通行方案，均係以其得在569地號土地上，申請合法建照建築房屋作為前提，惟查，依前開之說明，鄰地通行權為鄰地所有權之擴張，其目的係在於解決與公路無適宜聯絡之土地通行問題，並不在處理袋地得申請建照以建築房屋之建築上問題，則上訴人引用建築法或建築技術規則之規定，為其立論之基礎，主張通行方案之路寬需達3公尺，其569地號土地始能申請取得建照以興建房屋，始能達通常之使用云云，已不可採。至上訴人固主張:汽車屬新竹縣地區目前之一般交通工具，故通行之土地需能供汽車通行，始能達通常之使用，故通行土地之寬度需達3公尺，然為被上訴人所否認。經查，因569地號東北側外緣，與系爭土地所連接之聯外道路間之距離，約係11公尺，此有本院111年4月8日勘驗筆錄及現場照片在卷可憑（見本院卷一第389、394頁），距離尚屬非遠，而衡以現代社會經濟情況，固然很多家戶都擁有汽車作為交通工具，但並非均能將汽車開至自家門前，仍有許多人係停放汽車在自家附近，再步行進入房屋之情形。參以該聯外道路路面寬度雖達2.8公

尺，然有部分路面係位在私人所有之系爭土地及同段555地號土地上，此亦有原審判決附圖三之測量標示結果可參，而該等屬私人所有土地上之路面，是否屬於既成道路，任何人均可通行，被上訴人廖美妹等人就此已加以爭執。準此，雖569地號土地屬建地，上訴人得在其上興建建物使用，然依前述569地號土地與聯外道路間之距離非遠及聯外道路之路寬等情形，被上訴人主張就系爭土地，提供可以讓機車等對外通行之道路寬度，已能讓上訴人就569地號土地為通常之使用乙節，即非無據，上訴人主張需提供足以讓汽車能通行，且寬度達3公尺之通行土地，始能供上訴人就569地號土地為通常之使用，有其必要性云云，已不可採。且如採上訴人上訴人後，所先後位聲明主張之該等通行方案，其通行系爭土地之面積各達38.68平方公尺、42.86平方公尺，與569地號土地之面積相較，亦各達569地號土地面積之62%、68.8%，亦有不符合比例之情形，對被上訴人就系爭土地之利用，已有不利之影響，何況上訴人該先位聲明主張之方案，亦因系爭土地內上開坐落之南埔18號建物，致系爭土地產生共2塊邊角形狀各呈現三角形、四方形之畸零地，致被上訴人對系爭土地之利用，受到相當不利之影響，自非屬對周圍地損害最少之處所及方法，是上訴人於上訴後所主張採行之上開二方案，亦不可取。

3、至就本院依職權囑託地政人員測量後，如附圖二所示B、面積38.43平方公尺土地之通行方案，核其路寬，於非轉彎處約2.3公尺及2.45公尺、2.49公尺，於轉彎處則約3公尺，此有該附圖二在卷可參，然以其使用系爭土地之面積達38.43平方公尺，已占569地號土地面積達61.7%，亦有不符比例之情形，且上開通行方案道路之寬度，亦有高於前述聯外道路寬度之情事，另上訴人欲使用其569地號土地，亦非以汽車能從該569地號土地，對外通行至前述之聯外道路為必要，此亦如前述，是此一方案，亦非屬對周圍地損害最少之處所及方法，即非可採行之方案。

４、就原判決所採行，即被上訴人廖美妹於上訴後主張之通行方案，即如原審判決附圖一所示B部分之土地，其道路寬度為90公分，經核此等之寬度，已可供上訴人使用機車、自行車對外通行，讓其就569地號土地能為通常之使用，且此方案道路雖有二個轉彎，然衡情以此等90公分之路寬，亦能讓所騎乘之機車或自行車迴轉通過，並無上訴人所稱騎乘機車、自行車無法通過之情形。且依此方案，其使用系爭土地之面積為21.45平方公尺，與569地號土地之面積相較，比例達34.4%，較無違反比例，且使用系爭土地之面積較小，亦不會致系爭土地產生畸零地，相較於前述其他之方案，應屬對周圍地損害最少之處所及方法。至上訴人雖主張:依交通部頒布之公路路線設計規範，機車道寬度至少應為2公尺，原審判決之方案路寬僅90公分，已違反上開規範之規定等語，惟查，交通部頒布之該規範，乃係針對供大眾使用交通工具通行之公路所為，然本件之通行土地，顯非屬上開規範所規定之公路，自無該規定之適用，則上訴人指摘原判決採行之該方案，其路寬90公分違反上開規定而不足云云，亦不可採。是以本院綜合上開所述，認原判決所採行及被上訴人廖美妹上訴後主張之通行方案，已足供上訴人就569地號土地為通常使用之所需，且係屬對周圍地損害最少之處所及方法，自屬合理而應予採行之通行方案。

㈢、上訴人請求被上訴人在通行權範圍內不得為任何妨礙通行之行為，並應容忍上訴人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？

１、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年度台上字第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。

2、依上所述，569地號土地為袋地，上訴人就系爭土地如原判決附圖一所示B部分、面積21.45平方公尺之土地，有通行權存在，則被上訴人自有容忍上訴人通行該範圍土地之義務。又經原審法院現場勘查，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，有原審之勘驗筆錄及現場照片在卷可佐（見原審卷卷二第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，足認上訴人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。另斟酌上訴人之569地號土地，其使用地類別為甲種建築用地（見原審卷卷一第15頁之土地登記謄本），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水溝渠之必要。倘被上訴人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。經查，因本件於一、二審曾到場之被上訴人，均不同意上訴人通行系爭土地，故上訴人主張被上訴人未來有妨礙上訴人通行之可能性，則其於本件，一併請求被上訴人於原審判決附圖一所示B部分土地，不得為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人於該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，於法亦屬有據而應予准許。

㈣、綜上所述，上訴人本於民法787條、第788條第1項本文及第786條第1項之規定，請求判決准許其通行系爭土地，及被上訴人不得妨礙上訴人通行、應容忍上訴人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，本院認於判決確認上訴人就系爭土地，於如原審判決附圖一所示B、面積21.45平方公尺之範圍內，有通行權存在，且被上訴

人於此等通行範圍之土地，不得為妨礙上訴人通行之行為，並應容忍上訴人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，為有理由，應予准許。原審為上開之判決，於法並無違誤，上訴意旨指摘原審判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

㈤、又按「因下列行為所生之費用，法院得酌量情形，命勝訴之當事人負擔其全部或一部：…二、敗訴人之行為，按當時之訴訟程度，為伸張或防衛權利所必要者。」民事訴訟法第81條第2款定有明文。本件上訴人欲通行被上訴人之系爭土地，被上訴人為防衛其財產權而不同意上訴人之請求，所為訴訟行為應在防衛其權利所必要之範圍，若令提供土地讓上訴人通行之被上訴人，需再行負擔訴訟費用，恐非事理所平，爰依上開規定，命上訴人負擔第一、二審之訴訟費用。

㈥、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第463條、第78條、第81條第2款、第385條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　3　　日

民事第二庭　審判長法　官　鄭政宗

法　官　王佳惠

法　官　陳麗芬

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　4　　日

書記官　黃志微