臺灣臺北地方法院民事判決

109年度訴字第2569號

原　　告　陳捷鑫

000000000000000000

　　陳奇達

共　　同

訴訟代理人　陳秀冬

　　劉玉津律師

被　　告　龍巖股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　劉偉龍

訴訟代理人　郭瓔滿律師

　　陳豪杉律師

上列當事人間請求排除侵害事件，本院於民國109年10月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，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255條第1項第2款、第256條定有明文。原告起訴原聲明：㈠被告應將坐落臺北市○○區○○段○○段000地號土地（下稱系爭327地號土地）上如附圖所示A部分之圍籬拆除。㈡願供擔保請准宣告假執行，嗣於本院審理中追加聲明為：㈠被告應將系爭327地號土地上如附圖所示A部分土地上虛線所示之圍籬（下稱系爭圍籬）拆除。㈡確認原告就系爭327地號土地上如附圖所示A部分之土地有通行權存在，被告並應容忍原告通行上開土地。㈢願供擔保請准宣告假執行。原告變更訴之聲明第1項部分，應屬補充

更正事實上之陳述，而追加訴之聲明第2項確認系爭327地號土地上通行權及容忍通行部分，乃係基於原告對系爭327地號土地通行權之同一基礎事實而為請求，合於上開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：祭祀公業陳源安（下稱系爭祭祀公業）為臺北市○○區○○段○○段00000地號土地（下稱系爭327-1地號土地）之所有權人，伊為系爭祭祀公業之派下員。系爭327-1地號土地相鄰之系爭327地號、臺北市○○區○○段○○段0000000000000000地號土地（下稱系爭325-3地號等土地）均為被告所有，無路可供伊對外通行至臺北市信義區崇德街146巷馬路，而係袋地，故伊得依民法第767條、第787條第1項、第789條規定，請求確認伊對系爭327地號土地上如附圖所示A部分（面積：70平方公尺）土地，被告並應容忍伊通行系爭327地號土地至系爭327-1地號土地。又系爭327地號土地原為系爭祭祀公業所有，現尚有訴訟糾葛，被告竟將系爭327地號土地上築起系爭圍籬並上鎖，妨害伊出入通行至系爭327-1地號土地，伊得依民法第767條第1項中段、第787條第1項、第789條規定，請求被告拆除系爭圍籬等語，並聲明：㈠被告應將系爭圍籬拆除。㈡確認原告就系爭327地號土地上如附圖所示A部分之土地有通行權存在，被告並應容忍原告通行上開土地。㈢願供擔保請准宣告假執行

二、被告則以：系爭327-1地號土地為道路用地，並無通行之必要，且不符民法第787條規定之袋地通行權要件，況且系爭327-1地號土地長年無人使用、雜草叢生，且系爭327-1地號土地面積僅有2平方公尺，根本無所謂通常使用可言，原告請求應屬權利濫用。又伊設置系爭圍籬係因先前曾遭人擅自停放車輛或隨地丟棄垃圾等衛生及安全問題，並非故意侵害原告等語，資為抗辯，並聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

㈠按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247 條第1 項前段定有明文。而該條所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言（最高法院52年台上1240判決意旨參照）。本件原告主張對於系爭327地號土地有通行權，為被告所否認，則原告就得否通行系爭327地號土地之法律上地位即處於不明確之狀態，且能以本件確認判決除去之，是原告提起本件訴訟應有即受確認判決之法律上利益。

㈡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，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，民法第787條第1項、第2項、第789條第1項前段定有明文。所謂「土地與公路無適宜之聯絡」，係指土地與公路隔離全無進出之通路，或雖有進出之通路，但不適宜。而公路不限於國道或省市路線之公有道路，凡可供公眾通行之道路均屬之。又所謂「通行必要之範圍」應以土地使用現況為判斷基準，斟酌土地之形狀、面積、位置及用途定之（最高法院87年度台上字第2247號判決意旨參照）。而現有之聯絡是否為已足，應依其現在使用土地之方法判斷之（最高法院85年度台上字第2057號判決意旨參照）。又鄰地通行權為土地所有權之擴張，目的在解決與公路無適宜聯絡之土地之通行問題，其主要目的不僅專為調和個人所有之利害關係，且在充分發揮袋地之經濟效用，以促進物盡其用之社會整體利益（最高法院78年台上字第947號判決參照）。惟於其位置、範圍及方法上尚應考量受通行土地之所有權所受壓抑程度，並注意其對相關土地將來之發展，以衡平雙方之利益。

末按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的，民法第148條第1項定有明文，而權利之行使是否以損害他人為主要目的，應就權利人因行使權利可得之利益，與他人及國家社會因其行使權利所受之損失，比較衡量以定之，倘其行使權利所得之利益極少，而他人及國家社會所受之損失甚大者，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76年度台上字第303號判決意旨參照）。

㈢經查，原告主張系爭327-1地號土地屬系爭祭祀公業所有，原告為系爭祭祀公業之派下員，而系爭327地號土地及系爭325-3地號等土地現登記為被告所有等語，業據原告提出系爭327、327-1地號土地謄本、系爭325-3地號等土地謄本、祭祀公業陳源安派下現員名冊、祭祀公業陳源安財產清冊、系爭祭祀公業戶籍資料、台灣電力公司繳費通知單、臺北自來水事業處水費通知單、地價稅核定稅額通知書等件為據（見本院卷第41至47頁、第129至143頁、第315至321頁、第325至326頁），且為被告所不爭執，應堪採信。觀諸原告提出之地籍圖謄本（見本院卷第51頁），可知系爭327-1地號土地僅有鄰接系爭327地號土地及系爭325-3等地號土地，而系爭327-1地號土地係位於山坡地上，四周無可通行之道路，系爭327地號土地則有鄰接臺北市信義區崇德街146巷道路等節，並經本院履勘屬實，此有本院109年7月28日勘驗筆錄、臺北市松山區地政事務所109年8月20日北市松地測字第1097016063號函附複丈成果圖在卷可稽（見本院卷第175至176頁、第195至197頁），是原告主張系爭327-1地號土地四周無可通行之道路等語，固堪憑採。

㈣惟查，系爭327-1地號土地係自系爭327地號土地分割而來，面積僅有2平方公尺，而其現況雜草叢生，其上並無任何建物或其他使用情形等節，此有系爭327-1地號土地謄本、現場照片在卷可佐（見本院卷第41頁、第361至367頁），可知系爭327-1地號土地面積甚微，未達建築基地最小面積標

準，為一般畸零地，且原告閒置該地已久，並無積極利用之情況。此外，依原告所主張之如附圖所示A部分土地之通行方式（見本院卷第197頁），其主張欲通行被告所有之系爭327地號土地之通行範圍面積為70平方公尺，為系爭327-1地號土地全部面積之數十倍，且須通行過系爭327地號之建物門垣，此有現場照片在卷可參（見本院卷第345至367頁），參互觀之，足見原告所主張如附圖所示A部分土地之通行方式，對原告利用系爭327-1地號土地之經濟利益甚小，對被告就系爭327地號土地之所有權壓抑程度甚大。再者，原告主張：其將來打算在系爭327-1地號土地設置廣告看板、空飄氣球等物品等語（見本院卷第150頁），然設置廣告看板及空飄氣球之使用方式，當非需要經常性地通行至系爭327-1地號土地，益徵原告並無固定通行被告所有之系爭327地號土地附圖所示A部分土地之需要。此外，參酌系爭327-1地號土地之土地使用分區屬公共設施保留地之道路用地，此有系爭327-1地號土地土地使用分區查詢資料在卷可憑（見本院卷第187至189頁），可知將來系爭327-1地號土地將規劃作為道路使用，而原告雖主張系爭327-1地號土地只是都市計畫之道路用地，迄未經政府徵收，徵收以前仍可為原來之使用，系爭327-1地號土地原來地目就是建地等語，然系爭327-1地號土地面積僅有2平方公尺，亦無從興建建物，是考量土地將來發展，應認原告原告主張通行系爭327地號土地如附圖所示A部分土地，並非事理之平。

㈤況且，系爭327地號土地及臺北市信義區犁和段二小段330、330-2、332、332-2、327-3地號土地原係系爭祭祀公業部份派下員於96年2月6日代表出賣與訴外人鄭鶴松（下稱系爭買賣），嗣後並移轉登記前開土地予被告，此有系爭買賣契約書、代償同意書在卷可佐（見本院卷第59至82頁、第323頁），其後鄭鶴松依系爭買賣之契約關係請求系爭祭祀公業移轉上開土地之所有權，並經本院以101年度重訴字第931號判決准許。而因包含原告在內之部分派下員認系爭買賣未得

系爭祭祀公業全體派下員之同意，就系爭買賣之效力有所爭執，而提起撤銷判決訴訟，請求撤銷本院101年度重訴字第931號確定判決，經本院以103年度重訴字第356號判決駁回，原告不服提起上訴，臺灣高等法院以105年度重上字第193號判決駁回原告上訴，原告再提起上訴，經最高法院以109年度台上字第96號判決廢棄原審判決，現發回臺灣高等法院審理等情，有上開判決附卷可參（見本院卷第377至447頁），可知原告就系爭327地號土地之權利爭訟已久，而系爭327-1地號土地無任何使用情形、閒置已久、雜草叢生等情，業如前述，而原告於系爭327地號土地及臺北市信義區犁和段二小段330、330-2、332、332-2、327-3地號土地之前案爭訟進行中，始起訴主張欲利用面積僅有2平方公尺之系爭327-1地號土地，請求通行系爭327地號土地如附圖A部分所示70平方公尺之土地，原告行使權利可得之利益甚少，被告損害甚大，益徵原告請求通行系爭327地號土地如附圖A部分所示70平方公尺之土地，當係以損害被告使用系爭327地號土地為目的，而屬權利濫用，當不能准許。

㈥又原告雖另主張依民法第767條第1項中段規定，請求確認原告就系爭327地號土地上如附圖所示A部分土地有通行權存在，被告並應容忍原告通行上開土地等語，惟查原告並非系爭327地號土地之所有權人，而僅係系爭327-1地號土地之公同共有人，自無從將系爭327-1地號土地之所有權之權能擴張及於相鄰之系爭327地號土地。綜上，原告依民法第767條第1項中段、第787條第1項、第789條第1項規定，請求確認原告就系爭327地號土地上如附圖所示A部分土地有通行權存在，被告並應容忍原告通行上開土地，為無理由，應予駁回。

㈦再按所有權人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。原告不得依民法第767條第1項中段、第787條第1項、第789條第1項規定主張對系爭327地號土地如附圖所示A部分土地有通行權等情，業如前述，從而

原告主張被告裝設系爭圍籬係妨害其通行系爭327地號土地之通行權等語，應非可採，是原告依民法第767條第1項中段、第787條第1項、第789條第1項規定請求被告拆除系爭圍籬等語，亦乏所據。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段、第787條第1項、第789條第1項規定，請求被告拆除系爭圍籬，並請求確認原告就系爭327地號土地上如附圖所示A部分土地有通行權存在，被告並應容忍原告通行上開土地，為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其所為假執行之聲請即失所附麗，併予駁回之。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張與攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與本件判決之結果不生影響，爰不另一一論述，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　4　　日

民事第八庭　審判長法　官　鄭佾瑩

法　官　宣玉華

法　官　邱于真

以上正本係照原本作成。

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。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　　109　　年　　11　　月　　4　　日

書記官　邱美嫆