

臺灣高等法院民事判決

109年度上易字第208號

上訴人 京記建設有限公司

0000000000000000

兼上一人

法定代理人 方俊雄

共 同

訴訟代理人 陳敬穆律師

被上訴人 張秋香

陳珮瑜

共 同

訴訟代理人 吳慶隆律師

受告知人 謝承軒

陳渠山

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108年12月5日臺灣宜蘭地方法院108年度訴字第182號第一審判決提起上訴，本院於112年5月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決除確定部分外，關於(一)確認被上訴人對上訴人戊○○所有坐落宜蘭縣○○鄉○○○段○○○○○○地號土地如原判決附圖三所示編號A部分土地（面積三六點二三平方公尺）、同段四八六之七地號土地如同附圖所示編號B部分土地（面積一〇點〇八平方公尺）有通行權存在；(二)命上訴人戊○○於上開土地範圍內，應容忍被上訴人開設道路，且不得禁止或妨害被上訴人之通行；上訴人京記建設有限公司應將本判決附圖三編號C（面積二五點二四平方公尺）三層RC房屋之地上物拆除及該部分假執行之宣告，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、第一（除確定部分外）、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按不變更訴訟標的，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256條定有明文；依同法第463條規定，此於第二審程序準用之。經查，被上訴人甲○○、乙○○（下合稱被上訴人）於原審聲明：（一）確認被上訴人所有坐落宜蘭縣三星鄉（以下同縣、鄉，省略）大洲二段485地號土地（下稱系爭土地）對上訴人戊○○（以下逕稱其名，與京記建設有限公司〈下稱京記公司〉合稱上訴人）所有坐落大洲二段486-6、486-7地號土地（下合稱系爭被通行土地，如單指其一逕稱其地號）上如本判決附圖二（即原審判決附圖三，下均以本判決附圖次序稱之）所示編號A、B部分土地（面積各為36.23平方公尺、10.08平方公尺）有通行權存在；（二）戊○○於附圖二所示編號A、B區域範圍內，應容忍被上訴人開設道路，且不得禁止或妨害被上訴人之通行。京記公司在附圖二所示編號A、B部分土地範圍內所設置之鐵皮圍牆、地上物應予清除（被上訴人先位之訴業經原審判決駁回，未據聲明不服，非本件審理範圍，不予贅述）。嗣被上訴人於本院審理中依附圖三即宜蘭縣羅東地政事務所（下稱羅東地政所）民國111年3月23日羅地測字第1110002708號函檢附土地複丈成果圖，就上開聲明（二）更正為：京記公司應將附圖三所示編號C（面積25.24平方公尺）三層RC房屋之地上物（下稱系爭建物）拆除（見本院卷二第445頁、第468頁），係屬就排除妨礙通行範圍所為之事實上補充及更正，非訴之變更、追加，核無不合。

二、次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，此為民事訴訟法第247條第1項所明定。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號裁判意旨參照）。查，本件被上訴人主

張其所有系爭土地為袋地，有通行戊○○所有系爭被通行土地上如附圖二所示編號A、B部分土地（面積各為36.23平方公尺、10.08平方公尺）之必要，惟遭戊○○反對，被上訴人就上開土地是否有通行權存在即屬不明確，其私法上之地位即其通行權在主觀上有受侵害之危險，此項危險得以本件確認判決除去，被上訴人提起本件確認之訴有確認利益。

貳、實體方面

一、被上訴人主張：伊等為系爭土地所有權人，系爭土地為袋地，原均藉由大洲原路12巷即附圖一所示路1編號B之巷道（下稱大洲原路12巷）通行至大洲原路，嗣戊○○於107年間取得分割前大洲二段486-1地號土地（下逕稱地號）所有權，並以其擔任法定代理人之京記公司名義在486-1地號土地上興建房屋（嗣486-1地號土地於108年8月8日分割增加同段486-3、486-4、486-5、486-6、486-7地號土地）；系爭土地為建築用地，依建築法規，私設通路寬度不得小於3公尺，否則將無法使為建地之系爭土地為通常使用，並有開設道路之必要。又京記公司於系爭被通行土地上興建房屋如附圖三所示編號C（面積25.24平方公尺）之系爭建物，妨礙伊等之通行，爰依民法第789條、第800條之1準用第767條第1項規定，求為確認被上訴人對戊○○所有系爭被通行土地上如附圖二所示編號A、B部分土地（面積各為36.23平方公尺、10.08平方公尺）有通行權，及戊○○應容忍被上訴人在該範圍開設道路，且不得禁止或妨害被上訴人通行，暨命京記公司拆除系爭建物之判決。

二、上訴人則以：被上訴人所有系爭土地並非袋地，其等均得藉由如附圖一所示路1、路2、路3、路4之巷道對外通行，上開巷道均可通行車輛，並無不能為通常使用之情事。縱認系爭土地為袋地，且系爭土地周圍地中之同段463、479、484地號土地（下逕稱地號）分別為臺灣宜蘭農田水利會（現改制為行政院農業委員會農田水利署宜蘭管理處）之水利用地、宜蘭縣政府之特定目的事業用地，然法規並無禁止可供道路

01 使用。又系爭土地之南側相臨486地號土地，其上僅有使用
02 多年之一層樓鐵皮建物，如依附圖四之通行方案，被上訴人
03 所需通行之道路寬度亦僅需3公尺，且拆除鐵皮建物之損害
04 當遠低於其等甫新建完成之三層樓RC鋼筋混凝土建物，倘准
05 被上訴人通行系爭被通行土地，即須拆除系爭建物之主結構
06 牆，勢必嚴重影響建物安全，對伊等及系爭建物買受人之影
07 響甚大，顯非損害最少之處所及方法等語，資為抗辯。

08 三、原審就被上訴人之前開請求，為其勝訴之判決，並就戊○○
09 容應容忍被上訴人開設道路，且不得禁止或妨害被上訴人通
10 行，暨命京記公司拆除系爭建物部分，分別為准免假執行之
11 宣告。上訴人不服，提起上訴，聲明：(一)原判決不利於上訴
12 人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假
13 執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（原判決
14 關於駁回被上訴人逾上開請求部分，未據被上訴人聲明不服
15 提起上訴，非本件審理範圍）。

16 四、兩造不爭執事項（見本院卷二第20頁至第21頁，並修正、刪
17 減文句或依爭點論述順序整理內容）：

18 (一)系爭土地為被上訴人共有，所有權應有部分各1/2，使用分
19 區為鄉村區、使用地類別為乙種建築用地；系爭被通行土地
20 原為戊○○所有，使用分區為鄉村區、使用地類別為乙種建
21 築用地，嗣於本件訴訟繫屬中即110年2月24日以同年月5日
22 買賣為原因移轉所有權登記予受告知人丁○○。

23 (二)系爭土地上有訴外人陳溪秋所興建門牌號碼大洲原路12巷9
24 號房屋（下稱系爭房屋），現由甲○○使用中。

25 (三)系爭土地於72年5月26日重劃前原為大洲段222-1地號土地
26 （下稱重劃前222-1地號土地），重劃後變更為大德段650地
27 號，106年11月3日重測後變更為大洲二段485地號迄今；又
28 重劃前222-1地號土地於35年6月18日保存登記之所有權人為
29 陳大目，嗣於64年8月27日由陳秋溪以繼承為原因登記取得
30 所有權，再於101年11月15日由甲○○以買賣為原因登記取
31 得所有權。

01 (四)486-1地號土地於72年5月6日重劃前原為大洲段222地號土地
02 (下稱重劃前222地號土地)，重劃後變更為大德段651地
03 號，106年11月3日重測後變更為大洲二段486地號（下稱468
04 地號土地）；又重劃前222地號土地於35年6月18日保存登記
05 之所有權人為陳大目，嗣於64年8月27日由訴外人陳松江以
06 繼承為原因登記取得所有權，再於82年8月11日由訴外人陳
07 渠森及受告知人丙○○以買賣為原因登記取得所有權（應有
08 部分各1/2），107年9月27日分割出486-1地號土地歸由陳渠
09 森所有，486地號土地則歸由丙○○所有，嗣由戊○○於同
10 年12月20日以買賣為原因登記取得486-1地號土地所有權，
11 並於108年8月8日分割增加486-3、486-4、486-5、486-6、4
12 86-7地號土地，另486地號土地於107年10月5日分割出486-2
13 地號土地，並歸由丙○○所有。

14 (五)由戊○○擔任法定代理人之京記公司於108年7月間以大洲二
15 段486-1地號土地（嗣於108年8月8日分割增加地號，詳如前
16 述）為建築基地向三星鄉公所申請建造執照，經三星鄉公所
17 核發108(8)(1)三鄉建字第00000-00、00000-00號建造執照
18 （下稱系爭建照）。

19 (六)系爭土地及系爭被通行土地之東南側與484地號土地相鄰，4
20 84地號土地現由宜蘭縣政府警察局為管理者。系爭土地及48
21 6-6、486-7、484地號土地上現有一鋪設柏油路面（即大洲
22 原路12巷），柏油路面寬度如附圖一所示路1編號B，該巷道
23 得連接至大洲原路。

24 五、本院之判斷：

25 (一)按「土地因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用時，除
26 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
27 地以至公路。前項情形，有通行權人應於通行必要之範圍
28 內，擇其周圍地損害最少之處所及方法為之；對於通行地因
29 此所受之損害，並應支付償金。民法第779條第4項規定，於
30 前項情形準用之。」民法第787條定有明文。所謂無適宜之
31 聯絡，致不能為通常使用，係指土地與公路間無適宜之通路

01 可資聯絡，以致不能為通常之使用而言（最高法院76年度台
02 上字第2133號判決意旨參照）。次按通行權紛爭事件，當事
03 人就通行權是否存在及其通行方法，互有爭議，法院即須先
04 確認袋地對周圍地有無通行權，具有確認訴訟性質。待確認
05 通行權存在後，次就在如何範圍及方法，屬通行必要之範
06 圍，由法院依社會通常觀念，斟酌袋地之位置、面積、用
07 途、社會變化等，並就周圍地之地理狀況，相關公路之位
08 置，與通行地間之距離，周圍地所有人之利害得失等因素，
09 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
10 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
11 束，由法院在具體個案中依全辯論意旨加以審酌後，依職權
12 認定適當之通行方案，具有形成訴訟性質。經法院判決後，
13 周圍地所有人就法院判決之通行範圍內，負有容忍之義務，
14 不能對通行權人主張無權占有或請求除去；倘周圍地所有人
15 有阻止或是妨害通行之行為，通行權人得一併或於其後訴請
16 禁止或排除侵害，具有給付訴訟性質。另倘通行權人係訴請
17 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
18 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
19 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
20 （最高法院110年度台上字第2771號判決意旨參照）。

21 (二)經查，系爭土地之周圍地由北起順時針方向，依序為465、4
22 66、474、475、483、484、486-1、486-2、486、479地號土
23 地，此有地籍圖謄本可參（見原審卷一第129頁、第405
24 頁）；又系爭土地之現況並無與公路直接聯絡，須藉由附圖
25 一所示路1、路2、路3、路4之巷道通行至公路，而路2、3、
26 路4之兩側均建有房屋，另路1之部分巷道及路2則坐落在宜
27 蘭縣政府所有之484地號土地等情，業據原審會同兩造赴現
28 場勘驗，並製有勘驗筆錄及現場照片可稽（見原審卷一第19
29 7頁至第210頁）；嗣京記公司於本件訴訟繫屬中在系爭被通
30 行土地上興建完成系爭建物，現況路1即大洲原路12巷之寬
31 度約為3.03公尺等情，亦經本院赴現場勘驗及囑託羅東地政

01 所派員至現場測量，有勘驗筆錄、現場照片及附圖三之土地
02 複丈成果圖可參（見本院卷二第163頁至第180頁）；然前開
03 私設巷道，若未得該土地所有人同意或已成公眾通行之既有
04 巷道，自不能以系爭土地鄰接私設巷道，即謂非袋地（最高
05 法院111年度台上字第1946號判決意旨參照），參以原審依
06 被上訴人聲請函詢三星鄉公所有關大洲原路12巷是否為既成
07 道路一節，業據函覆稱大洲原路12巷坐落之484地號土地
08 內，該土地於78年間辦理徵收，現土地所有權轄管單位為宜
09 蘭縣政府警察局，且查無既成巷道之相關資料等情，有三星
10 鄉公所108年9月12日三鄉建字第1080012072號函可佐（見原
11 審卷一第435頁），是以被上訴人主張系爭土地為袋地，有
12 通行周圍地之必要，固屬可採。

13 (三)被上訴人雖主張系爭土地與系爭被通行土地原係同一筆土地
14 分割而來，應適用民法第789條規定，僅得通行系爭被通行
15 土地至大洲原路云云；惟按因土地一部之讓與或分割，而與
16 公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，土地所有人因至
17 公路，僅得通行受讓人或讓與人或他分割人之所有地；數宗
18 土地同屬於一人所有，讓與其一部或同時分別讓與數人，而
19 與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，亦同。民法第
20 789條第1項固有明文。惟訟爭土地之分割，既在各有關地主
21 讓受之前，而其讓受復為兩造分別與前土地所有人間之行
22 為，兩造間直接並未發生分割或讓與之行為，則上訴人等所
23 有土地果與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用，亦無適
24 用民法第789條之餘地（參照最高法院69年度台上字第2672
25 號判決意旨）。而查，系爭土地與系爭被通行土地固雖曾同
26 屬一人即陳大目所有，並陸續分別以繼承、買賣、分割為原
27 因辦理所有權移轉登記（見兩造不爭執事項(三)、(四)），然被
28 訴人、戊○○係分別於101年11月15日、107年12月20日，各
29 因買賣為登記原因取得系爭土地及系爭被通行土地所有權，
30 又系爭土地與系爭被通行土地於64年8月27日因繼承而異其
31 所有權人，致系爭土地成為袋地，依此，系爭土地成為袋地

01 既在兩造各自取得系爭土地、系爭被通行土地所有權之前，
02 兩造間直接並未發生分割或讓與之行為，揆諸前開說明，自
03 無適民法第789條之餘地，是被上訴人主張其等僅得通行系
04 爭被通行土地以至大洲原路云云，即非有理。

05 (四)被上訴人另主張系爭土地為建地，若欲建築房屋，依建築技
06 術規則建築設計施工編第2條第1項規定，通行路寬不得小於
07 3公尺，應以附圖二編號A、B（面積各為36.23平方公尺、1
08 0.08平方公尺）所示3公尺路寬之通行方案，其等始能就系
09 爭土地為通常利用云云，固據提出訴外人潘振黃建築師事務
10 所出具之基地分割檢討圖、私設通路及基地分割示意圖為證
11 （見原審卷一第481頁至第483頁），惟查：

12 1.按所謂袋地通行權，其性質為因法律規定所生袋地所有人所
13 有權內容之擴張，周圍地所有人所有權內容之限制，雖為周
14 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
15 益，以實現袋地所有人最大經濟利益之義務。又需通行土地
16 地目為「建」，且依民法第788條第1項規定有開設道路必要
17 時，法院須審酌之要素為道路之寬度（依「建築技術規則建
18 築設計施工編」第2條第1項規定：「…基地內私設通路之寬
19 度不得小於左列標準：一長度未滿10公尺者為2公尺。二長
20 度在10公尺以上未滿20公尺者為3公尺。三長度大於20公尺
21 為5公尺。四基地內以私設通路為進出道路之建築物總樓地
22 板面積合計在1000平方公尺以上者，通路寬度為6公
23 尺…」）、道路材質、應否附設排水溝等，並應就袋地與周
24 圍地環境狀況、社會現況、一般交通運輸工具、袋地通常使
25 用所必要程度、周圍地所受損害程度、相關建築法規等因素
26 酌定之。惟前開建築技術規則等法規命令，雖為法官於個案
27 酌定開設道路通行方案時之重要參考，然僅為規範辦理該行
28 政事項之當事人及受理之行政機關，周圍地所有人並非辦理
29 該行政事項之當事人，尚不受拘束。且周圍地所有人並無犧
30 牲自己重大財產權利益，以實現袋地所有人最大經濟利益之
31 義務。是法官仍應依個案之具體情況，為雙方利益與損害之

01 權衡加以審酌，方屬適法（最高法院111年度台上字第1201
02 號判決意旨參照）。

03 2.查，系爭土地之使用分區為鄉村區、使用地類別為乙種建築
04 用地（見兩造不爭執事項(一)），而得為建築基地申請建築建
05 物，然法定鄰地通行權之功能，旨在解決與公路無適宜聯絡
06 袋地之通行問題，其目的乃為調和土地之相鄰關係，使土地
07 與公路有適宜之聯絡，得為通常之使用，而所謂通常使用，
08 係指在通常之情形下，一般人車得以進出並聯絡至公路而
09 言，並不在解決建築設計施工編第五章特定建築物之興建規
10 劃或通行問題，更非在當然使袋地所有人得以最大建築面積
11 興建建物使用或使袋地所有人得以最大利益使用土地，且系
12 爭土地多年來實際上均得以附圖一所示路1、路2、路3、路4
13 之巷道為通行，且依原審現場履勘測量其中路2寬度為2.93
14 公尺、路4寬度為4.30公尺，路1之現況寬度為3.03公尺等
15 情，已如前述，依現今社會生活水準及一般車輛寬度情況，
16 應當已足供一般人車之通行，不失為損害最小之選擇。雖被
17 上訴人有意藉由戊○○所有系爭被通行土地作為其土地建築
18 之申請建照使用，然審諸社會生活中，相關聯絡道路之建
19 置，現實上尚無法完全按所有土地坐落之所在與所預期之發
20 展為完美無漏之規畫，無可避免有袋地之產生，此為民法相
21 鄰關係就袋地通行權之所由設，目的在透過對供役地所有權
22 之部分節制，避免需役地喪失經濟效益而有損整體社會經濟
23 利益，尚非逕認得將袋地本身所既存使用上缺陷之不利益，
24 全然轉嫁由鄰地承擔，故所謂相鄰關係中通行權之核心，於
25 法、於理，均係為解決袋地對外聯絡之問題，而因得出入之
26 便，附帶產生使袋地一般利用權能得以部分回復之作用，並
27 非將袋地使用之事實上限制完全解除，反減損鄰地所有權之
28 完整。況系爭被通行土地上現已由京記公司建築完成系爭建
29 物，並已移轉系爭建物及坐落基地所有權與丁○○（見兩造
30 不爭執事項(一)），倘准許被上訴人通行，勢必需拆除部分系
31 爭建物，不僅增加勞費，復將破壞系爭建物之使用完整性，

而犧牲系爭被通行土地及系爭建物所有權人之重大財產權利
益，難認符合雙方間利益與損害之衡平，更有損整體社會經
濟利益，是被上訴人主張應以附圖二所示編號A、B部分土地
（面積各為36.23平方公尺、10.08平方公尺）路寬3公尺之
通行方案，始符合系爭土地通常之使用云云，難認有據。至
上訴人雖於被上訴人起訴後始興建系爭建物，然系爭建物之
興建範圍並未逾越於被上訴人原通行之大洲原路12巷之巷
道，且該建物所屬建案之建築線指定日為107年8月30日，此
有三星鄉公所108年10月25日三鄉建字第1080014544號函檢
附系爭建照卷宗可佐（見原審卷二第7頁至第84頁；其中建
築縣指示成果圖，見原審卷二第72頁、第73頁），堪認上訴
人係於本件訴訟前即已計畫及著手興建，並非有意藉由興建
系爭建物阻止被上訴人通行，且上訴人既係於其所有之土地
上興建建物，亦屬權利之正當行使，要難執此遽認上訴人應
自行承擔拆除之損失。又被上訴人已表明請求法院對特定處
所及方法確認有無通行權限，經核性質上屬確認訴訟，而非
形成之訴，本件審理之訴訟標的及範圍應受被上訴人聲明之
拘束，自無庸再行酌定適當之通行方案。再者，被上訴人主
張前述通行方案既非可採，其進而請求系爭被通行土地所有
人之戊○○應容忍被上訴人在該通行範圍內開設道路，且不
得禁止或妨害被上訴人通行，暨命京記公司拆除系爭建物
等，亦屬無據。

六、綜上所述，被上訴人依民法第789條、第800條之1準用第767
條第1項規定，訴請確認對戊○○所有之系爭被通行土地上
如附圖二所示編號A、B部分土地（面積各為36.23平方公
尺、10.08平方公尺）有通行權，及戊○○應容忍被上訴人
在該範圍開設道路，且不得禁止或妨害被上訴人通行，暨命
京記公司拆除如附圖三所示編號C（面積25.24平方公尺）之
系爭建物，均無理由，應予駁回。原審就此部分為上訴人敗
訴之敗決，並為准、免假執行之宣告，尚有未洽。上訴意旨
指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰予廢

棄改判如主文第一項所示。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，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、本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 6 月 6 日

民事第二十庭

審判長法 官 鄭威莉

法 官 馬傲霜

法 官 張永輝

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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 6 月 6 日

書記官 鄭淑昀

附圖一（見原審卷一第335頁）

附圖二（即原判決附圖三，見原審卷一第489頁）

附圖三（見本院卷二第199頁）

附圖四（見本院卷二第201頁）

