

臺灣高等法院民事判決

110年度重上字第37號

上訴人 林美秀

訴訟代理人 楊政雄律師

複代理人 陳美華律師

被上訴人 統一工商綜合區開發股份有限公司

法定代理人 賴光榮

訴訟代理人 林則獎律師

複代理人 侯傑中律師

上列當事人間請求確認袋地通行權存在等事件，上訴人對於中華民國109年11月30日臺灣新北地方法院108年度重訴字第753號第一審判決提起上訴，本院於111年2月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄。

確認上訴人對被上訴人所有之新北市○○區○○段000地號土地如附圖「被告方案E」所示編號309(1)面積28.99平方公尺部分有通行權存在。

其餘上訴駁回。

第一審、第二審訴訟費用由被上訴人負擔三分之一，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、按通行權紛爭事件，就在如何範圍及方法屬通行必要之範圍，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，不受當事人聲明之拘束，具有形成訴訟性質（最高法院110年度台上字第2771號判決意旨參照）。是當事人主張之通行方案，僅為攻擊防禦方法，縱為通行方案之變更或追加，亦僅屬補充或更正事實上或法律上之陳述，而非訴之變更或追加。查本件上訴人就被上訴人所有之新北市○○區○○段000地號土地（下稱系爭309地號土

01 地)主張確認通行權存在等事件，上訴人於原審就如附圖
02 「原告方案C」及如附圖「原告方案B」各所示編號309(1)
03 部分之通行方案，為先、備位之聲明。嗣於本院上訴聲明僅
04 就如附圖「原告方案C」所示編號編號309(1)部分確認有通
05 行權存在。核屬更正其事實上或法律上之陳述，非屬訴之變
06 更或追加，合先敘明。

07 二、上訴人主張：伊所有之新北市○○區○○段0000○0000地號
08 土地（下分稱系爭1249、1250地號土地，合稱系爭土地）係
09 屬袋地，有通行周圍土地以至公路之需求。又系爭土地雖為
10 面積狹小土地，然因其北、東及南側所鄰之同段1247、1252
11 地號土地（下稱系爭1247、1252地號土地），已於民國86年
12 間興建建物完成並領得使用執照，而系爭土地西側所鄰被上
13 訴人所有之系爭309地號土地，則現由被上訴人領得建造執
14 照而起造建物中，是系爭土地已無從與鄰地整合，而不受面
15 積狹小基地不得建築之限制，仍得作為建築基地使用。再
16 者，系爭土地南側雖有同區○○段1251地號土地（下稱系爭
17 1251地號土地）與○○○街相連接，但該土地並非為系爭土
18 地所留設之通路，且因系爭土地與○○○街距離約15.37至1
19 7.85公尺，依建築技術規則建築設計施工編（下稱建築技術
20 規則）第2條第1項第3款規定，系爭土地應有3公尺寬通路連
21 接公路，始符建築基地要件。現因被上訴人在系爭309地號
22 土地興建建物，而有礙伊通行，伊為將來在系爭土地建築時
23 工程車輛之施工需求，及將來房屋防火、防災及避難等之安
24 全需求，爰依民法第787條規定，求為確認伊對系爭309地號
25 土地如附圖「原告方案C」所示編號309(1)面積81.64平方公
26 尺部分有通行權存在，及命被上訴人不得於前開土地範圍為
27 營建、設置障礙物或其他妨礙通行之行為，並應容忍伊在此
28 範圍內通行之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服
29 提起上訴）。並於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)確認上
30 訴人對被上訴人所有系爭309地號土地如附圖「原告方案
31 C」所示編號309(1)面積81.64平方公尺土地有通行權存在。

01 (三)被上訴人不得於前項土地範圍為營建、設置障礙物或其他
02 妨礙通行之行為，並應容忍上訴人在此範圍內通行。

03 三、被上訴人則以：系爭土地固為袋地，但如欲通行至公路，應
04 擇周圍地損害最少之處所及方法，而系爭土地既因鄰接未申
05 請建造執照之系爭1251地號土地，應不符新北市畸零地使用
06 規則第8條第1項第2款所定不得建築之例外情形，而上訴人
07 就系爭土地主張鄰地通行權時，亦不得考量其未來建築之需
08 求。其次，建築技術規則第2條第1項第2款係有關「建築基
09 地內」設置私設通路之規定，與本件上訴人主張鄰地通行權
10 之範圍應屬「建築基地外」設置通路之情形無關，則上訴人
11 據此主張系爭309地號土地應留設通路供其通行，顯屬無
12 據。又縱上訴人就系爭土地有建築需求，然因系爭土地與系
13 爭1251地號土地相鄰，該土地係系爭1252、1247地號土地上
14 之建物興建完成後所刻意留設，寬度為1.4至1.7公尺，再加
15 上系爭1252地號土地上之水溝蓋寬度，應已超過2公尺，足
16 供上訴人就系爭土地利用為建築線或一般車輛通行之通常使
17 用所需，其無利用系爭309地號土地通行之必要，且上訴人
18 所稱其建築施工或防火等，均僅為暫時性需求，非不得以租
19 用土地或拉水帶方式解決。至被上訴人就系爭309地號土地
20 為建築規劃時，雖在系爭土地1251地號土地西側留設2公尺
21 寬空地，但此僅係主管機關為避免日後鄰地糾紛所為之暫時
22 性措施，非伊有義務提供該範圍予上訴人通行，且若上訴人
23 通行系爭309地號土地，將使系爭309地號土地被切割，不利
24 於日後使用，是系爭土地利用系爭309地號土地通行所造成
25 之損害顯然過大等語，資為抗辯。並於本院答辯聲明：上訴
26 駁回。

27 四、查，(一)系爭土地於102年10月26日地籍圖重測前，分別為○
28 ○○段○○○小段170-6、170-5地號土地，而上開地號係於
29 100年1月26日分別自同段170-3、170地號逕為分割而來，且
30 上開170-3地號之前亦係自同段170地號分割而來；(二)上訴人
31 於101年6月25日因買賣而取得系爭土地前，系爭土地即與公

路無適當之聯絡，而屬袋地，距離系爭土地最近之道路，則係南側之○○○街（道路之位置約在○○段326地號、○○段1253、1254、1255、1256、1257地號土地）；(三)被上訴人所有之系爭309地號土地目前有中德建設股份有限公司之「○○○建案」（新北市政府工務局109重建字第59號建造執照）正在進行中；(四)系爭1251地號土地於102年10月26日地籍圖重測前係標示為○○○段○○○小段171-8地號土地，此係於84年4月28日自同段171地號土地（重測後為系爭1252地號土地）分割而來，而該土地係供其他建案使用，且已完成多年等情，有卷附土地登記謄本、地籍圖謄本、新北市城鄉資訊服務網列印圖資（下稱城鄉圖資）、新北市政府工務局110年8月16日新北工建字第1101479648號函及所附位置圖、內政部地政司地籍圖資網路便民服務系統列印之地籍圖（下稱地籍圖資）、新北市○○地政事務所109年4月28日新北○地登字第1096146767號函、109年5月12日新北○地資字第1096148210號函、110年9月15日新北○地測字第1106103876號函及所附地籍參考圖、系爭309地號土地上之建物使用執照相關圖示、原審勘驗筆錄及照片可稽（見原審卷第181、183、339至355、178、239頁、原審重調字卷第31頁、本院卷一第209、211、251、277至287頁、原審卷第257頁、本院卷二第41至45頁、原審卷第39、99、101、157、178、293頁），且為兩造所不爭執（見本院卷二第68至70頁），堪信為真。

五、本件應審究者為(一)上訴人就系爭土地，主張對系爭309地號土地有通行權，是否有理？若是，則應採何方案？(二)上訴人請求命被上訴人不得於前項得主張通行權之範圍為營建、設置障礙物或其他妨礙通行之行為，並應容忍上訴人在此範圍內通行，是否有理？茲分述如下：

(一)、上訴人就系爭土地，主張對系爭309地號有通行權，是否有理？若是，則應採何方案？

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項及第2項前段定有明文，此即所謂袋地通行權。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。上開規定之通行權，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。是袋地通行權，非以袋地與公路有聯絡為已足，尚須使其能為通常使用。而是否能為通常使用，須斟酌該袋地之位置、地勢、面積、用途、社會環境變化等因素為綜合判斷。故袋地為建地時，倘准許通行之土地，不敷袋地建築之基本要求，自不能謂已使袋地能為通常之使用（最高法院104年度台上字第256號、87年度台上字第2247號、85年度台上字第3141號、107年度台上字第1613號判決意旨參照）。蓋若建築法規之基本需求不予考量，將使有通行必要之土地無法有效利用，有違相鄰關係在調整鄰接不動產妥適利用之意旨（參見謝在全著，民法物權論〈上〉，第219頁，新學林出版股份有限公司，109年9月修訂七版）。

2.經查，系爭1249、1250地號土地係屬袋地，於102年10月26日地籍圖重測前，分別為○○○段○○○小段170-6、170-5地號土地，上開地號前均自同段170地號分割而來，業如前述（上開不爭執事項(一)(二)）。而參諸重測前之地籍圖（見原審卷第239、339頁），可知重測前之○○○段○○○小段170地號土地，即與公路無適宜之聯絡。是系爭土地非因讓與、分割或上訴人之其他任意行為，而成為袋地。揆之上開民法第787條第1項及第2項前段規定，上訴人就系爭土地，自得主張以損害最少之處所及方法通行周圍地以至公路之袋地通行權甚明。

3.次查，與系爭土地最近之公路，為其南側以長度約15.376

公尺至17.853公尺之系爭1251地號土地連接、屬於○○○街範圍之○○段1253地號土地，有重測前地籍圖、地籍圖資、新北市○○地政事務所110年9月15日新北○地測字第1106103876號函所附地籍參考圖在卷可憑（見原審卷第239、339頁、本院卷一第251、277至289頁），亦為兩造所不爭（上開不爭執事項(二)）。且依上開圖示，亦可知系爭土地若非往南通行至○○○街，斟酌其他方向，則仍需穿越系爭309地號土地，或穿越系爭1247地號土地及其他土地，不僅通行至公路之距離更長，且需通行之周圍地面積亦必大幅增加，顯非損害更少之通行方式，兩造復未主張有其他行向之通行方式或處所之可能性。足見，上訴人就系爭土地以往南通行至○○○街之方式，屬其通行所必要且客觀上損害最少之路徑無疑。

4.再查，系爭1249、1250地號土地之土地使用分區，分別係商業區及住宅區，此有卷附城鄉圖資、新北市政府110年8月16日新北工建字第1101479648號函、110年8月31日新北工建字第1101595256號函所附系爭1247、1252地號土地上領有86年重使字第178號使用執照之建築物相關圖說可憑（見原審重調字卷第31頁、本院卷一第165、209、218、223至225頁）。且系爭土地可否作為建築基地一節，新北市政府工務局以109年6月3日新北工建字第1090805535號函及110年3月4日新北工建字第1100406205號函，說明應依新北市畸零地使用規則第8條及建築技術規則第2條之規定辦理（見原審卷第153、191至192頁、本院卷一第117頁，有關此等規定之說明，則詳見下述）。可知，系爭土地若符合上開規定，即可作為建築基地使用。而有關上開規定，分述如下：

(1)、就新北市畸零地使用規則第8條第1項而言

- ①、按面積狹小之基地非經補足所缺寬度、深度（即新北市畸零地使用規則第3條及第4條規定），地界曲折之基地非經整理，均不得建築。但經新北

01 市政府查勘認為該基地周圍，有鄰接土地業已建
02 築完成，無法合併建築使用之情形，確實無法補
03 足或整理者，不在此限。為新北市畸零地使用規
04 則第8條第1項第2款所明定。

05 ②、而經檢討系爭土地寬度、深度及面積，其雖可能
06 為新北市畸零地使用規則第3條所定之面積狹小
07 基地，然因其北、東及南側所鄰系爭1247、1252
08 地號土地已於86年間興建建物完成並領得使用執
09 照（即新北市政府工務局86年重使字第178號使
10 用執照），而系爭土地西側所鄰系爭309地號土
11 地亦領得建造執照而現正在起造建物中（即新北
12 市政府工務局109重建字第59號建造執照），是
13 系爭土地已無與鄰地整合之可能性，則依新北市
14 畸零地使用規則第8條第1項第2款規定，仍得作
15 為建築基地等情，此據證人即新北市政府工務局
16 建照科工程員李青嫻及張君慕於本院證述明確
17 （見本院卷一第236至237頁、卷二第26至27
18 頁），且有卷附新北市政府工務局109年6月3日
19 新北工建字第1090805535號函、110年3月4日新
20 北工建字第1100406205號函及上開新北市○○地
21 政事務所函附地籍參考圖可佐（見原審卷第191
22 至192頁、本院卷一第117、279至287頁）。足
23 見，以系爭土地作為建築基地使用，客觀上並無
24 新北市畸零地使用規則第8條第1項所定面積狹小
25 基地不得建築之限制。

26 (2)、就建築技術規則第2條第1項而言

27 ①、按基地應與建築線相連接，其連接部份之最小長
28 度應在2公尺以上。基地內私設通路長度在10公
29 尺以上未滿20公尺者，寬度不得小於3公尺，為
30 建築技術規則第2條第1項第2款所明定。

31 ②、查系爭土地係屬袋地，未與建築線相連接，不符

01 建築技術規則第2條第1項前段所定之建築基地要
02 件，其最近之公路則為南側之○○○街，業如前
03 述。就此，證人張君慕於本院證述：單就系爭土
04 地來看，因其無鄰接建築線，若要建築的話，必
05 須有通道連接到建築線，也就是連接道路，以系
06 爭1251地號作為通道連接○○○街，是一個方
07 式，當它有這樣的通道時，以系爭1251地號土地
08 之長度（東側17.853公尺、西側15.376公尺，見
09 本院卷一第293頁之地籍參考圖）評估，依建築
10 技術規則第2條第1項後段規定，則系爭土地連接
11 ○○○街的整條通道的寬度都需要有3公尺才可
12 以等語（見本院卷二第27至30頁）。可知，以連
13 接距離最近之公路即○○○街而論，若要符合建
14 築技術規則第2條第1項規定，則需有整條寬度均
15 不得小於3公尺而可通行○○○街之通路，系爭
16 土地始可作為建築基地使用。

17 ③、有關此寬度均不得小於3公尺之通路，經查：

18 (甲)、證人張君慕於本院證述：系爭1247、1252地
19 號在核發使照時，所割出之系爭1251地號土
20 地，並未作為其法定空地且未被套繪，而屬
21 於素地，上開使用執照平面圖也已註記是根
22 據臺灣省畸零地使用規則第3條留設最小寬
23 度3公尺（指系爭1251地號土地與○○○街
24 銜接處，見本院卷一第265至266頁），看起
25 來就是要供系爭土地通行使用，所以，新北
26 市政府工務局核發系爭309地號土地之建照
27 時，所要求其留設2公尺寬通道，是將系爭1
28 251地號一併納入考量，即系爭1251地號的
29 寬度再加上系爭309地號留設的寬度，已超
30 過建築技術規則第2條第1項第2款的3公尺等
31 語（見本院卷二第30至31頁）。

01 (乙)、又新北市政府工務局亦以110年3月4日新北
02 工建字第1100406205號及110年9月22日新北
03 工建字第1101756985號函，亦說明「系爭12
04 47、1252地號等2筆土地領有86重使字第178
05 號使用執照……並依卷附基地實測圖載示系
06 爭1251地號土地為依臺灣省畸零地使用規則
07 第3條規定留設之自願保留地……另查○○
08 區○○段313地號（即系爭309地號合併前之
09 其中一筆土地）領有109重建字第59號建造
10 執照，並依卷附1層平面圖載示毗鄰系爭土
11 地退縮2公尺建築，供系爭土地裡地通行權
12 使用」等情（見本院卷一第117、296至297
13 頁，另原審重調字卷第35頁之新北市政府工
14 務局108年8月23日新北工建字第1081570787
15 號函文，亦有同上意旨之說明）。

16 (丙)、而系爭1251地號土地，自其銜接系爭土地端
17 至其銜接○○○街端，以每2公尺測量其寬
18 度，依序為1.519公尺、1.558公尺、1.596
19 公尺、1.635公尺、1.674公尺、1.713公
20 尺、1.752公尺，有前述新北市○○地政事
21 務所110年9月15日新北○地測字第11061038
22 76號函所附地籍參考圖可參（見本院卷一第
23 277、289頁）。足見，單以系爭1251地號土
24 地作為系爭土地至○○○街之通路，確因其
25 寬度均不足3公尺，系爭土地無從符合建築
26 技術規則第2條第1項第2款所規定之通路寬
27 度要求，若由其西側所鄰之系爭309地號土
28 地如附圖「被告方案E」所示編號309(1)部
29 分補足其寬度，即可作為建築基地使用，反
30 之，若無此寬度3公尺之通路可連接○○○
31 街，系爭土地即因無從作為建築基地，而不

01 能為通常之使用。

02 (丁)、則上訴人就系爭土地，為符合上開建築之基
03 本要件，自有取道系爭1251地號土地與西側
04 所鄰系爭309地號土地如附圖「被告方案
05 E」所示編號309(1)部分而合併為整條均寬3
06 公尺之通路，通行至○○○街之需求。

07 ④、至被上訴人雖稱建築技術規則第2條第1項後段係
08 有關「建築基地內」設置私設通路之規定，與本
09 件上訴人主張鄰地通行權之範圍應屬「建築基地
10 外」設置通路之情形無關云云。經查：

11 (甲)、證人張君慕於本院證述：本件的情況，因新
12 北市政府工務局要求系爭309地號留設的2公
13 尺寬通道部分業經納入他們的法定空地，所
14 以，再怎麼樣那個部分都不會變成後來系爭
15 土地的「基地內」，且除非系爭土地係合併
16 系爭1251地號土地作為建築基地來申請，否
17 則單就系爭土地之面積，根本不可能會有基
18 地內私設通路，在實際的適用上，像本件的
19 情況，無論是以系爭1251地號或是系爭309
20 地號所留設的2公尺通道，作為系爭土地的
21 通道，都會適用上開通路寬度不得小於3公
22 尺之規定等語（見本院卷一第30至31、34至
23 35頁）。

24 (乙)、而新北市政府工務局建照科業務工作手冊
25 （道路及現有巷道內）亦就「未臨接建築線
26 之土地，其出入通路已取得土地通行權，是
27 否比照建築技術規則第2條之私設通路限制
28 辦理。」之案例，明示「通路寬度部分：依
29 建築技術規則辦理。」之處理原則（見本院
30 卷一第139頁、卷二第39頁）。即可知，就
31 未臨接建築線之土地申請建造執照，新北市

01 政府工務局之審查，重在該土地可對外通行
02 之通路寬度，並非該通路係在基地內或基地
03 外，以因應如同本件實際狀況之需求。足見
04 證人張君慕前揭證詞，係本於上開處理原
05 則，並非無據。

06 (丙)、則被上訴人抗辯本件系爭土地連接○○○街
07 通路，並無上開建築技術規則第2條第1項所
08 定通路寬度之適用云云，即與實際狀況不
09 符，並非可採。

10 (3)、綜上，系爭土地既屬商業區及住宅區，且無新北市畸
11 零地使用規則第8條第1項所定面積狹小基地不得建築
12 之限制，僅需有可通行至○○○街、寬度不得小於3
13 公尺之通路，即符合建築技術規則第2條第1項之規
14 定，而可作為建築基地使用，為充分發揮其經濟效
15 用，以促進物盡其用之社會整體利益，自應在其通行
16 必要範圍內，使其有往南得通行至○○○街之3公尺
17 寬通路（即以系爭1251地號土地與西側所鄰系爭309
18 地號土地如附圖「被告方案E」所示編號309(1)部分
19 合併為整條均寬3公尺之通路）。

20 5.上訴人雖主張系爭1251地號土地非為系爭土地所留設之通
21 路，則上開連接○○○街之通路，應均取自系爭1251地號
22 西側相鄰之系爭309地號土地云云。惟查：

23 (1)、證人張君慕於本院證述：系爭1247、1252地號土地上
24 之建物使用執照平面圖，已註記是根據臺灣省畸零地
25 使用規則第3條留設最小寬度3公尺，看起來就是要供
26 系爭土地通行使用等語（見本院卷二第30至31頁），
27 業如前述。

28 (2)、又系爭1251地號土地係於84年4月28日自系爭1252地
29 號土地分割而來，而系爭1247、1252地號土地上建物
30 之新北市政府工務局86年重使字第178號使用執照配
31 置圖上，就系爭1251地號土地則標示「根據臺灣省畸

01 零地使用規則第3條留設最小寬度3公尺」，並在系爭
02 1251地號土地與○○○街銜接處標示「300」，有土
03 地異動索引與土地登記簿、新北市政府工務局110年8
04 月31日新北工建字第1101595256號函所附使用執照之
05 配置圖可稽（見原審卷第95至99頁、本院卷一第223
06 至231頁），且為兩造所不爭執（上開不爭執事項
07 四）。

08 (3)、而參諸94年8月9日廢止之臺灣省畸零地使用規則第3
09 條第1項第1款，係有關建築基地深度與寬度任一項未
10 達該規則（最小寬度3公尺）之面積狹小基地之規
11 定；至系爭1251地號土地，除東、西兩側各鄰系爭12
12 52地號及系爭309地號土地外，其餘則北鄰系爭土
13 地、南鄰○○○街之同段1253地號土地，此觀之系爭
14 1247、1252地號土地上之建物使用執照地籍圖足知
15 （見本院卷一第216、217頁），是除系爭土地外，並
16 無其餘面積狹小基地之情事。足見，上開新北市政府
17 工務局使用執照配置圖上，就系爭1251地號土地標示
18 「根據臺灣省畸零地使用規則第3條留設最小寬度3公
19 尺」，係供系爭土地連接至○○○街之意。

20 (4)、且系爭1251地號土地之所有人亦未在其上有任何阻礙
21 通行之設施，有卷附原審勘驗筆錄及照片可參（見原
22 審卷第293、305、307頁）。從而，應可推知系爭124
23 7、1252地號土地所有人，在其上建物申請使用執照
24 時，所分割出「根據臺灣省畸零地使用規則第3條留
25 設最小寬度3公尺」之系爭1251地號土地，係供系爭
26 土地通行使用，上訴人亦未另舉反證推翻上情。則上
27 訴人捨系爭土地所鄰之系爭1251地號土地，主張其通
28 行○○○街之通路，均應取自系爭309地號土地云
29 云，即顯非對周圍地損害最少之方式及處所，自非可
30 取。

31 6.上訴人雖又主張為系爭土地將來建築時，有工程車輛施工

需求及將來房屋防火、防災、避難之安全需求，應得主張如附圖之「原告方案C」、「原告方案B」、「原告方案A」所示編號309(1)部分（即依序為自系爭1251地號與系爭309地號間之地籍線往系爭309地號平移4公尺、3公尺及2公尺之方案）之通行權云云。經查：

(1)、上訴人就系爭土地得通行如附圖「被告方案E」所示編號309(1)部分，即以系爭309地號土地補足系爭1251地號土地而成為寬3公尺之通路，且系爭土地距離南側之○○○街僅約15.376公尺至17.853公尺，均如前述。是縱上訴人就系爭土地將來有建築施工需求，或房屋興建完成後有何防災及避難需求，以系爭土地與○○○街上開距離而言，客觀上未見有何無從或難以進行之障礙。

(2)、況系爭土地合計僅88.65平方公尺（ $79.11 + 9.54 = 88.65$ 平方公尺），有土地登記謄本在卷可憑（見原審重調字卷卷第17至23頁），而上訴人主張如附圖「原告方案C」、「原告方案B」或「原告方案A」之通行範圍，則將使被上訴人就系爭309地號土地，有依序為81.64、61.23或40.82平方公尺之面積在使用受限，此參各該方案就所示編號309(1)部分測量之面積足知，顯然對系爭309地號土地造成過大損害，有違利益衡量原則，難認為對周圍地損害最少之通行方法，自非可採。

7.至被上訴人抗辯系爭1251地號土地之東側，尚有系爭1252地號土地之水溝蓋（見原審卷第293、307至309頁），可補足上開寬3公尺之通路，非必均由系爭309地號土地補足云云。惟查，水溝應係供排水使用，可否同時供通行使用，已非無疑。又證人張君慕於本院亦證述：建照核發程序，通常會考量的法規應該是土地使用分區管制要點、建築技術規則、相關建築法子法等，但土地使用分區管制要點、建築技術規則應該沒有詳細到有關水溝蓋的部分，惟

伊要強調的是，核發建照及使照的過程牽涉到承辦人的經驗，如果按照客觀情況來看，可預料到後續會發生陳情事件的話，就不建議作這樣的設計，以本件的情況來看，系爭水溝是屬於明溝，可能會牽涉到水溝蓋的保養，所以或許就會考慮說，不建議做在上面通行的設計等語（見本院卷第33至34頁）。且被上訴人並未舉證前述位在系爭1252地號土地之水溝蓋，亦可補足建築技術規則第2條第1項後段所定之通路寬度，則其此部分抗辯，即非可採。

8.此外，證人張君慕於本院尚證述：系爭309地號在申請建造執照時，新北市○○○○○○○○○○鄰○○0000地號的部分留設2公尺寬的通道，往北連接系爭1250地號土地，往南則延伸到○○○街，此部分在上開圖示上是開放空間，因此新北市政府工務局認為核發建造執照，沒有構成系爭土地之通行障礙等語（見本院卷二第29頁），且其所提出上開建造執照之一層平面圖，並已將相鄰之系爭土地標示為袋地，而就系爭309地號土地與系爭1251地號土地相鄰處亦標示「200」，及註明「供系爭土地裡地通行權使用（2m）」（見本院卷二第45、43頁），被上訴人對上開證人張君慕所證述之情事，亦不爭執（見原審卷第293頁）。又上開建造執照圖說上所預留供系爭土地通行至○○○街之部分，係位在系爭309地號土地與系爭1251地號土地相鄰之東南角落（見本院卷二第41至45頁），依其位置而言，對系爭309地號土地上建案規劃及設計顯無重大影響，上開建案並在預留系爭土地至○○○街通行使用之前提下進行規劃設計並申領得建造執照；而如附圖「被告方案E」所示編號309(1)部分之寬度（因係就寬約1.519公尺至1.752公尺之系爭1251地號土地補足為寬3公尺之通路，則所需系爭309地號土地之寬度自小於2公尺），尚較上開建造執照平面圖所預留2公尺寬度窄。從而，上訴人通行如附圖「被告方案E」所示編號309(1)部分，自不致對系爭309地號土地上開建案及土地利用有過大損害。益

證附圖「被告方案E」，應係系爭土地在通行必要範圍內，對周圍地損害最少之通行方式。

9.依上所述，本院斟酌系爭土地之位置、面積，若不取道系爭309地號土地如附圖「被告方案E」所示編號309(1)部分，系爭土地即無從供建地使用，且非因上訴人之任意行為所致，而其於通行必要之範圍內，擇其周圍地損害最少之方法通行至公路，及當事人之利害關係等因素，本於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，認上訴人就系爭309地號土地主張有通行權存在，於如附圖「被告方案E」所示編號309(1)面積28.99平方公尺部分，係屬於法有據。

(二)、上訴人請求判命被上訴人不得於前項土地範圍為營建、設置障礙物或其他妨礙通行之行為，並應容忍上訴人在此範圍內通行，是否有理？

1.按通行權紛爭事件，經法院判決後，周圍地所有人就法院判決之通行範圍內，負有容忍之義務，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禁止或排除侵害，具有給付訴訟性質（最高法院110年度台上字第2771號判決意旨參照）。

2.查上訴人主張被上訴人正在系爭309地號土地上興建建物，有礙其通行，因而請求被上訴人不得於前開土地範圍為營建、設置障礙物或其他妨礙通行之行為，並應容忍伊在此範圍內通行云云。查：

(1)、系爭309地號土地上之建案在申請建造執照時，前經新北市政府工務局要求在與系爭1251地號土地相鄰部分留設2公尺寬的通道，以供系爭土地通行，而上開建案亦已據此而為規畫設計，新北市政府工務局並已核發建造執照，業如前述。則在系爭309地號土地本於前揭建造執照之營建行為，已殊難認被上訴人有何阻止或妨害上訴人通行之意。

01 (2)、又雖據原審勘驗時所拍攝之照片（見原審卷第289、2
02 93、305至309頁），可知系爭1251地號與系爭309地
03 號土地間目前設置有鐵皮圍籬。然查，系爭309地號
04 土地所留設上開「供系爭土地裡地通行權使用（2
05 m）」部分，仍屬上開建造執照之建築基地範圍，且
06 該建案已在施工中等情，亦可參諸上開照片，且為兩
07 造所不爭執（上開不爭執事項(三)），則上開鐵皮圍
08 籬，自係本於施工安全之維護所為暫時性之設置，難
09 謂有何阻止或妨害上訴人之系爭土地通行之情事。況
10 上訴人就系爭土地之所以得主張如附圖「被告方案
11 E」所示編號309(1)部分之通行權，係因其日後有建
12 築規劃而需申請建造執照暨後續起造建物之通行所
13 需，業如前述；然參之前述照片，可知系爭土地係閒
14 置中。則上訴人就上開通路範圍之實際通行需求，顯
15 未因系爭309地號土地上之建案進行施工或上開設置
16 之暫時性鐵皮圍籬，而有所妨害或阻礙。

17 (3)、既無從認被上訴人就如附圖「被告方案E」所示編號
18 309(1)部分有何阻止或妨害上訴人就系爭土地與○○
19 ○街間通行之行為，則上訴人請求命被上訴人不得於
20 前開土地範圍為營建、設置障礙物或其他妨礙通行之
21 行為，即屬無據。

22 (4)、又上訴人就系爭土地既經本院認定其對系爭309地號
23 土地如附圖「被告方案E」所示編號309(1)部分有通
24 行權，則被上訴人就其所有系爭309地號土地於此部
25 分範圍內即有容忍上訴人通行之義務，揆之上開說
26 明，毋庸就此部分上訴人請求另為給付之判決，附此
27 敘明。

28 3.依上說明，上訴人請求判命被上訴人不得於前項土地範圍
29 為營建、設置障礙物或其他妨礙通行之行為，並應容忍其
30 在此範圍內通行，即非有理，不應准許。

31 六、綜上所述，上訴人依民法第787條規定，請求確認其就被上

01 訴人所有系爭309地號土地如附圖「被告方案E」所示編號3
02 09(1)面積28.99平方公尺部分有通行權存在，於法有據，應
03 予准許。原判決駁回其就確認通行權存在部分之請求，自有
04 未洽。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為
05 有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。至原
06 審就上訴人請求判令被上訴人不得於上開土地範圍營建、設
07 置障礙物或其他妨礙通行之行為，並應容忍其在此範圍內通
08 行部分，為上訴人敗訴之判決，理由雖與本院不同，但結論
09 並無二致，仍應予維持，上訴人以前詞指謫原判決此部分不
10 當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其此部分之上訴。

11 七、末按因共有物分割、經界或其他性質類似事件涉訟，由敗訴
12 當事人負擔訴訟費用顯失公平者，法院得酌量情形，命勝訴
13 之當事人負擔其一部，民事訴訟法第80條之1著有明文。本
14 件為確認通行權範圍等訴訟，法院應本於公平原則酌定損害
15 最少之通行範圍，不受兩造聲明拘束，其性質類似於共有物
16 分割、經界事件等形成訴訟；本件上訴人請求確認通行權存
17 在部分雖於法有據，然被上訴人之應訴係本於自身利益而不
18 得不然，倘由其負擔全部訴訟費用，有欠公允，爰斟酌兩造
19 於訴訟程序進行中所互為之攻擊、防禦方法暨其必要性，依
20 職權酌定如主文第4項所示之訴訟費用負擔。

21 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用之證
22 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
23 逐一論列。

24 九、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。爰判決如
25 主文。

26 中 華 民 國 111 年 3 月 16 日

27 民事第九庭

28 審判長法 官 楊絮雲

29 法 官 郭顏毓

30 法 官 陳賢德

31 正本係照原本作成。

01 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
02 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
03 （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
04 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
05 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
06 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，
07 應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 111 年 3 月 17 日
09 書記官 張佳樺