臺灣高等法院民事判決

113年度上字第187號

上　訴　人　北台寶凰宮
000000000000000000
法定代理人　許錫倫
訴訟代理人　金學坪律師
　　陳觀民律師
上　訴　人　李陳素貞
000000000000000000
　　陳炳樺
上　1　人
訴訟代理人　陳俊義
共　　同
訴訟代理人　吳金棟律師

上列當事人間請求確認通行權存在等事件，兩造對於中華民國112年7月14日臺灣新北地方法院112年度訴字第81號第一審判決各自提起上訴，本院於113年4月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於駁回北台寶凰宮後開第二項、第三項之訴部分及該訴訟費用之裁判均廢棄。

二、確認北台寶凰宮就坐落新北市○○區○○段00地號土地除如附圖所示「000」外之其餘土地有通行權存在。

三、李陳素貞、陳炳樺應將設置在第二項確認有通行權土地範圍內之圍籬、貨櫃屋等障礙物移除，並不得為任何妨礙北台寶凰宮通行該部分土地之行為。

四、李陳素貞、陳炳樺之上訴駁回。

五、經廢棄部分之第一審訴訟費用及第二審（除減縮部分外）訴訟費用，由李陳素貞、陳炳樺負擔。

事實及理由

一、上訴人北台寶凰宮主張：兩造於民國110年10月19日在新北市○○區調解委員會簽立調解筆錄（下稱系爭筆錄），對造

上訴人李陳素貞、陳炳樺（下稱李陳素貞等2人）依上開約定於同年11月19日以坐落新北市○○區○○段00地號土地（下稱系爭土地）設定不動產役權（下稱系爭役權）與伊。詎李陳素貞等2人於111年3月24日無故在系爭土地設置固定式C型鋼及堆置貨櫃屋、魚缸、鐵櫃等物（下稱系爭障礙物），妨礙伊通行等情。爰依民法第851條、第767條第2項準用第1項規定，求為確認伊對李陳素貞等2人所有之系爭土地全部有通行權，李陳素貞等2人應將系爭土地上有礙通行之圍籬、貨櫃屋等一切障礙物拆除回復原狀，且不得為任何妨礙伊通行之判決【原審判決確認北台寶凰宮就附圖所示000部分土地（面積50.39平方公尺，下稱000土地）有通行權存在，命李陳素貞等2人應將000土地上之障礙物拆除回復原狀，並不得為妨礙李陳素貞等2人通行000土地之行為，另駁回北台寶凰宮其餘之訴。兩造各自就敗訴部分聲明不服提起上訴，李陳素貞等2人在本院減縮上訴聲明為僅就原判決主文第1項請求廢棄改判（見本院卷第203頁）。非本院審理範圍部分，不予贅述】。上訴聲明：㈠原判決關於駁回北台寶凰宮後開第㈡、㈢項部分廢棄。㈡確認北台寶凰宮就系爭土地除000土地外之土地（下稱000外土地）有通行權存在。㈢李陳素貞等2人應將000外土地上之系爭障礙物拆除（北台寶凰宮陳稱系爭土地全部被圍籬及障礙物占用，妨礙伊通行，應將圍籬及障礙物移除，並不得再放置等語〈見本院卷第257頁〉，依其真意，係聲明請求李陳素貞等2人應將000外土地之系爭障礙物均清除），並不得為任何妨礙其通行000外土地之行為。並對李陳素貞等2人提起之上訴，答辯聲明：上訴駁回。

二、李陳素貞等2人則以：伊等以系爭土地設定系爭役權與北台寶凰宮，北台寶凰宮僅能依本院111年度抗字第1125號裁定（下稱第1125號裁定）通行3.8米寬通路即000土地，伊等已清除設置在000土地上之圍籬及障礙物，未妨礙北台寶凰宮通行該部分土地，北台寶凰宮就000土地無請求確認通行權

存在之利益。系爭土地為保育地，北台寶凰宮在該土地鋪設水泥、柏油通行，違反使用目的，伊等自得收回000外土地之永久使用權，北台寶凰宮不得要求伊等拆除000外土地上之系爭障礙物等語，資為抗辯。其上訴聲明：㈠原判決主文第1項廢棄。㈡上開廢棄部分，北台寶凰宮在第一審之訴駁回。並對北台寶凰宮之上訴答辯聲明：上訴駁回。

三、北台寶凰宮主張李陳素貞等2人為系爭土地所有人，權利範圍各2分之1，兩造於110年10月19日簽立系爭筆錄後，李陳素貞等2人於同年11月19日以系爭土地設定系爭役權與北台寶凰宮，供其以汽機車及人員通行，有系爭筆錄、他項權利證明書、土地登記謄本、土地登記申請書及不動產役權設定契約書可參（見原審卷第17至25頁；本院卷第237頁至第243頁），並為李陳素貞等2人所不爭執（見本院卷第163頁），堪認屬實。

四、法院之判斷：

(一)北台寶凰宮有提起本件確認之訴之確認利益。

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侵害之危險，而此危險得以對於被告之確認判決除去者，即得依民事訴訟法第247條規定提起確認之訴（最高法院92年度台上字第496號民事判決參照）。查北台寶凰宮主張系爭土地全部遭李陳素貞等2人以系爭障礙物佔滿等語（見本院卷第257頁），李陳素貞等2人雖不爭執有系爭役權登記，然陳炳樺已稱：伊原來將整筆土地均圍起來，因有第1125號裁定定暫時狀態處分准許北台寶凰宮通行000土地，伊始將該路面上之圍籬及障礙物清除等語（見本院卷第257頁），益認李陳素貞等2人係因本院第1125號裁定命其等應將000土地上妨礙北台寶凰宮通行之障礙物移除，並不得有妨礙北台寶凰宮通行之行為，始將000土地上之系爭障礙物清除，北台寶凰宮自有確認其就000土地之通行權存在之法律上利益。

(二)北台寶凰宮依系爭役權可通行系爭土地全部。

1、按稱不動產役權者，謂以他人不動產供自己不動產通行、汲

水、採光、眺望、電信或其他以特定便宜之用為目的之權。民法第851條定有明文。該約定內容，基於物權之公示原則及保護交易安全，應辦理登記。查系爭役權登記內容載明「設定目的：供汽、機車及人員通行」、「權利範圍：全部1分之1」、「存續期間：永久使用」、「地租：無」、「使用方法：通行使用」，且需役地係同段00地號（下稱00地號）土地，有他項權利證明書、所有權狀、土地登記謄本及不動產役權設定契約書可參（見原審卷第17至25頁、第79頁；本院卷第237頁至第243頁、第265頁），再參酌系爭筆錄記載：「對造人等二人（即李陳素貞等2人）主張其於109年10月20日12許前往查看新北市○○區○○○0號之土地（重測後地號：新北市○○區○○段00號），發現北台寶凰宮主委（許錫倫）在上述私有土地鋪設水泥通道作為對外通道使用」、「聲請人（即北台寶凰宮）願補償對造人等二人因長期使用本案土地做道路使用之損害賠償金合計新台幣(下同)捌拾捌萬元，指定匯款至對造人陳炳樺帳戶內…，兩造同意付款方式如下：㈠於110年10月20日給付貳拾萬元整。㈡於110年11月5日對造人等二人配合辦妥不動產地役權設定完成後，給付參拾萬元整。㈢於111年1月31日給付參拾捌萬元」（見原審卷第17頁），及系爭役權登記申請書關於設定權利範圍即是記載「全部」，並未有限制，暨系爭役權登記之需役地00地號土地為北台寶凰宮所有（見本院卷第241頁、第265頁），北台寶凰宮並陳報其建物所在基地即為同段00、00地號土地（見本院卷第261頁），可見系爭役權設定緣由係因李陳素貞等2人發現北台寶凰宮在系爭土地上鋪設水泥通道作為對外通道使用，致與北台寶凰宮間發生爭執，嗣兩造約定由北台寶凰宮支付對價20萬元、30萬元、38萬元，李陳素貞等2人設定系爭役權與00地號土地所有人北台寶凰宮，作為汽機車及人員通行之用，且北台寶凰宮亦先後於110年10月20日支付20萬元、110年11月5日支付30萬元、111年1月31日支付38萬元，有匯款申請書回條聯及付款

明細表可參（見本院第1125號卷第179頁至第181頁），而北台寶凰宮得依系爭役權通行系爭土地之具體範圍，自屬兩造關注及釐清之重點，倘李陳素貞等2人僅同意提供系爭土地之特定部分設定不動產役權，衡情於土地申請登記及登記內容均會有所限制，是依上開約定以觀，堪認李陳素貞等2人為供北台寶凰宮所有之00地號土地以汽機車對外聯絡，設定系爭役權與北台寶凰宮通行系爭土地全部，自與民法第851條規定相符，北台寶凰宮請求確認其對000土地及000外土地有通行權等語，應為可採。

2、至李陳素貞等2人雖抗辯北台寶凰宮不能在保育地鋪設水泥、柏油，且北台寶凰宮係違建不可供人居住云云，惟兩造成立系爭筆錄當時，系爭土地上已經北台寶凰宮鋪設水泥通路供其對外聯絡使用，李陳素貞等2人同意成立該筆錄，並未要求刨除水泥通道或拆除北台寶凰宮之建物，反約定由北台寶凰宮給付賠償金88萬元與李陳素貞等2人，其等同意系爭土地於調解成立時依土地現狀點交北台寶凰宮，日後倘因可歸責於北台寶凰宮之事由致生相關罰則時，由北台寶凰宮自行處理及負擔，如可歸責於李陳素貞等2人之事由時始由其等負擔等協議（見原審卷第17頁），可見北台寶凰宮在系爭土地上鋪設水泥通道供通行，與兩造約定並無不合。況依水土保持法第8條第1項第4款、第5款、第9款及第12條等，係規定修建道路或溝渠時、於山坡地或森林地區內開發建築用地時或其他因土地開發利用之經營、使用行為，應經調查規劃，依水土保持技術規則實施水土保持之處理與維護，如在山坡地或森林區從事修築農路或整坡作業、修建道路或溝渠、開發建築用地，應先擬具水土保持計畫送請主管機關核定，如依法應行環境影響評估者，應一併檢附環境影響評估審查結果等情，且北台寶凰宮已陳明會用符合水土保持法規定之方式鋪設通行路面（見本院卷第258頁），自不得僅以北台寶凰宮在系爭土地上鋪設水泥、柏油，即認其違反水土保持法。況北台寶凰宮之建物縱屬違章建築，仍不能否認其

所有之00地號土地有以汽機車通行系爭土地之必要。李陳素貞等2人此部分所辯，應無可採。

(三)北台寶凰宮得請求李陳素貞等2人移除在000外土地上之系爭障礙物及不得為任何妨礙其通行000外土地之一切行為。

1、按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。前項規定，於所有權以外之物權，準用之。民法第767條第1項、第2項定有明文。故不動產役權人對於無權占有或侵奪其不動產役權者，可請求返還之，對於妨害其不動產役權者，可請求排除之，對於有妨害其不動產役權之虞者，可請求防止之。

2、北台寶凰宮主張李陳素貞等2人在系爭土地上堆置系爭障礙物，妨礙其以汽機車及人員通行該土地之情，並提出現場照片為證（見原審卷第33頁至第35頁），且依本院第1125號事件勘驗筆錄所載：111年10月5日現場履勘時，由黎明路往北台寶凰宮方向可駛至系爭土地，因李陳素貞等2人以鐵絲網圍籬圈圍系爭土地，無法進入，在系爭土地右側可1人步行寬度之通道可至北台寶凰宮等語（見本院卷第99頁），參諸李陳素貞等2人陳稱：伊等原將系爭土地全部圍起，第1125號裁定准許北台寶凰宮通行3.8米寬通路，伊等先清除該通路上圍籬及障礙物，北台寶凰宮僅能通行該通路，不能在通路外之土地鋪設水泥通行等語（見本院卷第257頁），堪認北台寶凰宮確有以系爭障礙物妨害其通行000外土地。李陳素貞等2人設置在000外土地上之系爭障礙物，既妨礙北台寶凰宮以汽機車及人員通行該部分土地，已妨礙北台寶凰宮行使系爭役權，北台寶凰宮依民法第767條第2項準用第1項規定，請求李陳素貞等2人應將設置在000外土地上之系爭障礙物清除，並不得為任何妨礙北台寶凰宮通行該部分土地之行為，亦為可採。

五、綜上所述，北台寶凰宮請求確認其就系爭土地即000土地及000外土地全部有通行權存在，及依民法第851條、第767條第

2項準用第1項規定，請求李陳素貞等2人應將設置在000外土地上之系爭障礙物清除，並不得為任何妨礙北台寶凰宮通行該部分土地之行為，為有理由，應予准許。從而原審就上開應准許部分所為不利於北台寶凰宮之判決，自有未洽，北台寶凰宮上訴意旨指摘原判決此部分不當，求為廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄後改判如主文第2項所示。至原審判決確認北台寶凰宮就系爭000部分土地有通行權部分，並無不合，李陳素貞等2人上訴意旨指摘原判決此部分不當，為無理由，應駁回其上訴。

六、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。

七、據上論結，本件北台寶凰宮之上訴為有理由，李陳素貞等2人之上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　28　　日

民事第十八庭

審判長法　官　黃書苑

法　官　陳　瑜

法　官　胡芷瑜

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　莊智凱