

最高法院民事判決

115年度台上字第326號

上訴人 農業部農田水利署（下稱農田水利署）

法定代理人 蔡昇甫

訴訟代理人 田欣永律師

王毓伶律師

上訴人 嘉義市政府

法定代理人 黃敏惠

訴訟代理人 陳文彬律師

被上訴人 林研熙

訴訟代理人 林德昇律師

邱靜怡律師

上列當事人間請求返還土地等事件，上訴人對於中華民國114年10月23日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（113年度上字第8號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院臺南分院。

理 由

一、被上訴人主張：伊為○○市○路○段000-0地號土地之共有人，該市道爺圳原供農業灌溉使用，流經第一審判決附圖編號A3之面積54平方公尺部分土地（下稱系爭土地，此段道爺圳水道則稱系爭水道）。道爺圳由上訴人農田水利署開挖設置砌石水溝，目前已無灌溉功能，於民國73年間報廢水路，現由管理機關即上訴人○○市○○○○路，施作水泥護岸並負責維護管理，改供市區排水使用。系爭水道無公用地役關係，上訴人無權占用系爭土地，爰依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，求為命上訴人共同遷移坐落系爭土地之水道，回復原狀，返還土地予伊及其他全體共有人之判決。

01 二、上訴人則以：道爺圳僅停止農業灌溉功能，從未停止當地居
02 民日常生活所依賴之市區排水功能，屬公用地役關係之有權
03 占有；嘉義市政府另稱：系爭水道之管理機關為農田水利
04 署，伊無權拆除、遷移水道等語，資為抗辯。

05 三、原審維持第一審所為被上訴人勝訴之判決，駁回上訴人之上
06 訴，另將第一審判決所定履行期間10個月，改定為1年6個
07 月，理由如下：

08 (一)被上訴人為系爭土地之共有人，該土地上有系爭水道；系爭
09 土地南側相鄰之同段000-000地號土地所有人為中華民國，
10 管理機關為農田水利署；道爺圳原供農業灌溉使用，農田水
11 利署於73年間申報廢止，目前供嘉義市區排水使用等情，為
12 兩造所不爭執。

13 (二)綜合證人林耀偉稱：道爺圳在47年就荒廢，變成市區排水，
14 係伊父親於60幾年當里長時，向市政府申請經費蓋成水溝等
15 語；農田水利署前身即台灣省嘉南農田水利會69年間公文簽
16 註單批註：該水路既自12年已不能使用，既往曾否報廢無法
17 攷稽，故擬請嘉義區即予辦理報廢手續；嘉義市政府73年間
18 函文：○○○段000-1號等12筆目前已轉為市區排水，並非
19 灌溉使用各等詞，參互觀之，堪認系爭水道原來供農業灌溉
20 排水功能之公用地役關係，至少於47年間廢止不復存在。嗣
21 改為市區排水功能，不足以另成立市區排水功能之公用地役
22 關係。上訴人均為系爭水道之事實上處分權人，未證明對系
23 爭土地有占有權源，自屬無權占有。

24 (三)從而，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第821條
25 規定，請求上訴人共同遷移系爭水道，回復原狀後，返還土
26 地予被上訴人及其他全體共有人，為有理由；另審酌遷移系
27 爭水道須行政程序及作業時間，且招標遷移工程亦需編製預
28 算、尋覓工程廠商等，非立時可就，及000-000地號土地現
29 由第三人占有使用，須費時排除各情，而改定履行期間為1
30 年6個月。

31 四、本院判斷：

01 (一)人民之財產權固為憲法第15條保障之基本權利，惟基於所有
02 權社會化思潮，所有權含有義務性質，其行使不僅為個人利
03 益，亦應同時顧及公共利益，是其受憲法之相對保障。而因
04 時效之事實狀態而成立公物利用關係者，久為我國法制所承
05 認。司法院大法官釋字第400號解釋理由書有關公用地役關
06 係之成立要件，雖以私人所有既成道路為闡釋對象。然為排
07 水、防洪等公益必要，在私人土地設置水路等排水設施者，
08 其性質與上開解釋客體之公共用物性質相當，基於同一法律
09 上理由，自應比附援引。申言之，當排水設施（含水路本
10 身）具備：(1)供不特定之公眾排水需求所必要；(2)排水設施
11 使用之初，土地所有人並無阻止之情事；(3)經歷年代久遠而
12 未曾中斷等3項特徵時，該排水設施即可定性為既成水道
13 （溝渠），而與所在土地成立公用地役關係。此時，土地所
14 有權之行使應受限制，不得妨礙排水、防洪之公共目的。

15 (二)系爭水道屬道爺圳之一部分，原有農業灌溉及排水功能，道
16 爺圳至少於47年間廢止，嗣改為市區排水功能等情，為原審
17 認定之事實。倘若如此，則道爺圳依通說創設於清朝時期，
18 迄今已逾百年，縱使因社會經濟發展，圳路附近已無農田灌
19 溉需求，不再提供灌溉使用，惟於廢止之際，有無收集水道
20 兩側雨水及住戶之排水，再排入嘉義市區之排水系統，而提
21 供該地區不特定公眾之排水功能？當時系爭土地之所有人有
22 無阻止情事？是否經歷年代久遠未曾中斷等各節，均攸關係
23 系爭水道於不再提供農業灌溉功能後，是否仍提供該地區不特
24 定公眾之排水功能，而具有公用地役關係。上訴人就此一再
25 抗辯：系爭水道自農田排水逐漸轉為市區排水，其本質排水
26 功能未曾中斷或變更，於60年代修築水泥溝渠以強化排水功
27 能，原有公用地役關係未曾中斷等語（參一審卷27至28、12
28 9、150頁、二審卷一8至9、59、89、203頁），是否可採？
29 自應審認判斷，原審見未及此，逕自認定系爭水道未成立公
30 用地役關係，進而為上訴人敗訴之判決，除違反上開規定及
31 說明意旨暨適用不當外，並有不備理由之違法。

01 (三)本件事實尚非明確，本院無從為法律上判斷。上訴論旨，指
02 摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

03 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1
04 項、第478條第2項，判決如主文。

05 中 華 民 國 115 年 4 月 22 日

06 最高法院民事第六庭

07 審判長法官 鍾 任 賜

08 法官 林 麗 玲

09 法官 黃 書 苑

10 法官 陶 亞 琴

11 法官 呂 淑 玲

12 本件正本證明與原本無異

13 書 記 官 郭 金 勝

14 中 華 民 國 115 年 4 月 28 日