臺灣橋頭地方法院民事判決

108年度訴字第958號

原　　告　許水清
　　許水木
　　許水瀛
共　　同
訴訟代理人　劉妍孝律師
　　薛西全律師
複代理人　李吟秋律師
被　　告　高雄市第46○○○區○○段○○段自辦市地重劃區重劃會
法定代理人　磐鼎市地重劃有限公司
法定代理人　張卓文
訴訟代理人　張啟祥律師

當事人間請求不得拆除地上物等事件，本院民國110年4月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：原告所有坐落高雄市○○區○○段七小段580、580-1、583、581、588、589、589-1、590地號等土地(下稱系爭土地)，周遭為他人土地，與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用，為袋地，而有通行西南側相鄰之國有同段591-1、809-3地號土地（下稱591-1、809-3地號土地）上如附圖（即高雄市政府地政局旗山地政事務所複丈日期民國110年3月12日土地複丈成果圖）所示A、A-1、B、B -1部分（面積共18.5平方公尺）範圍土地（下稱系爭通行部分）之必要，而因系爭通行部分之面積只有18.5平方公尺，應屬侵害鄰地最小之通行方法，而屬最適宜之通行方式，原告就系爭通行部分之土地自有袋地通行權存在。又原告於系爭土地上從事觀賞用植物之植栽業已數年，須以貨車載運植栽出貨，因

原告所有之590地號土地西南側與591-1、809-3地號土地相鄰，且因591-1地號土地上有溝渠，通行時實有架設鋼板等地上物以供通行之必要，原告多年來已於原告之590地號土地及相鄰之591-1、809-3地號土地之溝渠上如附圖所示之系爭通行部分之土地上鋪設鐵板及於其下設置混凝土及鋼軌之基礎（下稱系爭地上物），以連結外側道路，作為出入口通行之用，以便利貨車載送植栽出入。詎被告於系爭土地附近區域之土地辦理市地重劃，並將原告所有含589、590地號在內之系爭土地劃入高雄市○○區○○段七小段第46期自辦重劃區域範圍內後，竟否認原告有通行系爭通行部分土地之通行權存在，並要求原告移除系爭地上物。然被告之重劃案因重劃區內部分土地所有人提起重劃分配爭議訴訟，致重劃案尚未確定，系爭土地及其鄰地至今尚未完成變更登記、地籍測量等程序，系爭土地及系爭土地四周之土地仍屬私人土地，尚未變更為公共設施用地，又系爭土地四周縱有被告已興建好尚未命名之道路，仍屬私人土地，且上開興建好尚未命名之道路除未與系爭土地連接外，更無法作為原告對外通行道路之用，被告不得請求原告移除系爭土地上之系爭地上物甚明。爰依民法第787條第1項規定，提起本件訴訟等語。並聲明：㈠確認於高雄市○○區○○段七小段第46期自辦市地重劃案重劃分配完成前，原告就高雄市○○區○○段○○段00000000000地號土地上，如附圖所示A、A-1、B、B-1所示（面積18.5平方公尺）範圍內之土地有通行權存在。㈡被告應容忍原告於前項通行範圍內架設鐵板、鋪設鋼筋混凝土等方式作為通行道路，被告並不得於前項通行範圍內拆除原告鋪設之鋼筋混凝土、水泥地、鋼軌等或為其他妨害原告通行之行為。

二、被告則以：原告所有之系爭土地，於重劃區尚未進行重劃前確實為袋地，及原告在如附圖所示系爭通行部分上鋪設有鐵板及混凝土鋼軌等作為出入口通行，被告不爭執。惟原告所有之系爭土地並非僅有西南側面臨590地號土地部分有出口

，依據重劃區內原告等人所執有之土地與道路套圖觀之，原告所有之581、588、589-1地號土地皆已然臨路，原告非不得以其他出口方向作出入口之用，且其他出口距離原告之系爭土地更為接近。又如非原告阻撓被告於上開土地之道路施工及阻撓被告於與原告土地相鄰但非屬原告所有權之土地之道路施工，則在被○○○區○○○道路及排水建設順利完工後，在未確定土地分配狀態前，原告即擁有高達4處之出入口，足以保障原告之通行權益。依法院勘驗相關道路之結果均可以直接通往原告現在使用之土地，並不會造成任何妨礙的情事，之所以原告沒有辦法使用，是因為原告提起相關訴訟的關係，及原告興建圍籬將自己擋在使用之外所致。原告之主張為無理由等語置辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事實如下：

（一）系爭589、590地號土地為原告所有，與同段591、591-1地號之國有土地相鄰。

（二）原告於系爭589、590地號土地上從事植栽業多年，因系爭589、590地號土地於土地重劃之前為袋地，於重劃之前因系爭590地號土地西南側有出口，惟與相鄰之同段591-1地號土地間有溝渠間隔，原告乃於590及591地號土地上設置鋼筋混凝土地坪、水泥地坪、鋪設鐵板及設置混凝土鋼軌之基礎等地上物，連結外側道路作為出入口對外通行，便利貨車載送植栽出入。

（三）原告所有系爭589、590地號土地及國有之同段591、591之1地號國有土地所屬區域已被公告列入被告重劃會之重劃土地。

（四）原告所有之系爭土地，於重劃區尚未進行重劃前確實為袋地。

四、本件爭點：

（一）系爭589、590地號土地於被告重劃後，是否仍與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用，而為袋地？如是，自原告原有之系爭出入口出入通行，是否為最適宜之通行方式？

如是，被告是否即不得拆除系爭地方物施工，而有容忍原告仍舊設置系爭地上物通行之義務？

五、本院論斷：

（一）按，土地所有人之通行權，性質上為土地所有人所有權之擴張，與鄰地所有權之限制，土地所有人於具備必要通行權之要件後，即有通行周圍地以至公路之權利，不以經由法院判決為必要，故當事人間只就某特定位置、範圍之土地通行權之有無發生爭議，而起訴請求確認其有無就該特定位置、範圍之土地通行權時，因當事人間只是單純請求確認解決，其訴訟性質係屬確認之訴。惟如係於當事人間除通行權之有無發生爭議外，如就同一土地或數所有人之不同土地，可供通行之損害最少之處所及方法亦有爭執，有數不同之方案存在，而起訴請求法院判決確認解決時，須由法院判決確認解決時，此際，其訴訟性質則屬形成之訴（臺灣高等法院暨所屬法院87年法律座談會研討結果參照）。次按，民法第787條第3項所準用之第779條第4項規定，於民國98年1月23日增訂時之立法理由亦載明：「第4項訴訟性質係屬形成之訴，對於何謂鄰地之損害最少之處所及方法，審理法院不受當事人聲明之拘束，得依職權認定之。惟若主張有通過權之人或異議之人請求對特定之處所及方法確認其有無通過之權時，則非形成之訴，而為確認之訴，此際，法院即應受當事人聲明之拘束。」等語。本件因原告起訴係請求確認其多年來已鋪設鐵板及設置混凝土鋼軌基礎之如附圖所示之系爭通行部分土地之特定部分有通行權存在，其性質自屬確認之訴，而非形成之訴，依上開說明，本法院即應受原告聲明之拘束，而不得在原告聲明之通行方案外，依職權為原告確定其他通行方案。

（二）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。

」，民法第第787條第1、2項定有明文。而民法第787條第1項所謂「土地與公路無適宜之聯絡」，並不以土地絕對不通公路為限，即雖有道路可通至公路，但其聯絡並不適宜，致不能為通常使用之情形者，亦包括在內。祇須土地與公路無適宜之連絡，致不能為通常使用，而被通行之土地，又為損害最少之處所，即應認土地所有人有通行之權利，至其前此有無通行他人所有土地，在所不問（最高法院86年度台上字第1143號判決意旨參照）。所謂「致不能為通常使用」之通常使用，係指一般人車得以進出而聯絡通路至公路之情形。又所謂通行必要範圍內，周圍地損害最少之處所及方法，應依社會通常之觀念，就附近周圍地之土地性質、地理狀況，相鄰土地所有人及利用人之利害得失，斟酌判斷之，且如有多數周圍地可供通行，應比較各土地所有人可能受有之損害，擇其損害最少之處所通行之（最高法院98年度台上字第1842號、98年度台上字第1189號判決意旨參照）。故本件原告主張之如附圖所示之通行系爭通行部分土地之通行方案，必須是對周圍地損害最少之處所及方法之通行方案，始得准許否則，其主張之通行方案如非對周圍鄰地地損害最少之處所及方法，因與上開規定之要件不符，即無從准許。次按「按土地因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常之使用者，土地所有人得通行周圍地以至公路，民法第七百八十七條第一項前段定有明文，其目的乃使土地與公路有適宜之聯絡，而得為通常之使用，故妨阻土地與公路適宜之聯絡，致不能為通常之使用者，土地所有人得請求除去之」，有最高法院88年台上2864號判決意旨可資參照，是相鄰土地之所有權人如有妨礙通行權人通行之行為，原告自得請求排除及防止之。故原告主張之上開通行方案，如為對周圍地損害最少之處所及方法之通行方案，被告自有容忍義務，而不得於前項通行範圍內拆除原告鋪設之系爭地上物或為其他妨害原告通行之行為。

（三）原告雖主張通行如附圖所示系爭通行部分範圍之土地，面積只有18.5平方公尺，應屬侵害鄰地最小之通行方法，而屬最適宜之通行方式云云。惟查，系爭土地及其四鄰土地之情形為：「一、系爭高雄市○○區○○段○○段0000000地號兩筆土地西南側之現場狀況：㈠系爭590、589地號土地西南側與591之1及850之1地號土地相連接，591及850西側為南屏路219巷14弄（寬約9公尺）。系爭589、590地號土地與南屏路219巷14號中間，並未直接相連，而須經由591之1及580地號兩塊土地，始得通行。590及589地號土地西南側之591之1、850之1地號土地之位置有寬約2.6公尺之水溝一條（目前狀況為乾溝，並未有水流或積水）。㈡系爭590、589地號土地中之西南側即590地號與591之1地號土地中間有寬約2.6公尺之水溝一條，原告在其上鋪有寬約3公尺之鋼板，底下以鋼軌支撐之便道通行，並在590及591之1靠590地號土地之水溝邊坡上鋪設水泥地方以支撐鋼板。二、系爭高雄市○○區○○段○○段0000000地號兩筆土地西側之現場狀況：㈠西側為他人之土地（850之1地號）上面為雜草。三、系爭高雄市○○區○○段○○段0000000地號兩筆土地北側及東側之現場狀況：㈠系爭589地號土地北側有已經興建完成並鋪上柏油路面之雙向二線道，寬約17公尺尚未取名之道路一條。㈡上開尚未取名之道路距離原告所有588地號土地北側地籍線約尚有8.4公尺之空地上面長滿雜草（被告陳稱因原告不同意施工，始未依原計劃道路施工至原告之588、589地號土地）。㈢除上開尚未取名道路外，系爭2筆土地北側均為他人所有之土地。四、系爭高雄市○○區○○段○○段0000000地號兩筆土地南側之現場狀況：㈠系爭2筆土地南側之東邊約同段568或567地號土地位置目前已經興建好寬約6公尺上已鋪設柏油之道路一條（路名為南屏路263巷）。㈡南屏路263巷北側與系爭589地號土地間最近距離約3.5公尺，最遠距離約14.4公尺之空地（被告陳稱因原告不同

意施工，始未依原計劃道路施工至原告之588、589地號土地）。㈢系爭2筆土地南側原告108年7月18日陳報狀主張他人所有545地號土地上有小路一條部分，依現場狀況所示為他人之土地，上面並堆置有磁磚、鷹架等物品，並無原告所稱之小路（原告共同訴訟代理人陳稱上開書狀之此部分為誤載）。㈣其他部分為他人土地及房屋。五、原告所有之系爭2筆土地上面係作為植栽觀賞用之象牙樹、羅漢松、真柏、七里香等之用。上開觀賞用植栽成熟後，須移植到盆栽，並以貨車對外送貨。」等情，有本院勘驗筆錄、現場照片（卷二第291頁以下）及如附圖所示之複丈成果圖在卷可稽（卷二第337頁）。依上開系爭土地及其四鄰土地之情形可知：⑴、原告所有之590、589地號兩筆土地之南側東邊約同段568或567地號土地位置目前已經興建好寬約6公尺上已鋪設柏油之道路一條，路名為南屏路263巷，且南屏路263巷北側與系爭589地號土地間最近距離約只有3.5公尺，故原告如由此對外通行，其使用鄰地之長度只須3.5公尺；且568或567地號土地為平地，並無水溝，不須在土地上鋪設鋼板、鋼軌及在水溝邊坡上鋪設水泥。⑵、而原告主張之系爭通行部分之方案，依如附圖所示之測量結果可知，原告所有之590地號土地與系爭土地西南側之南屏路219巷14弄（寬約9公尺）間，最近之距離長達7.2公尺（1＋4.6＋1.6＝7.2公尺），顯大於自系爭土地南側東邊通行南屏路263巷約只有3.5公尺距離之2倍有餘。且原告主張之系爭通行部分之方案，因591-1地號土地上有溝渠，通行時尚必需在土地上鋪設鋼板、鋼軌及在水溝邊坡上鋪設水泥，而自系爭土地南側東邊通行南屏路263巷之方式，因係平地及雜草，可直接通行，而不必再在土地上鋪設鋼板、鋼軌及在水溝邊坡上鋪設水泥。⑶故依上開情形可知，原告主張之系爭通行部分之方案，顯非對周圍鄰地地損害最少之處所及方法，而與上開規定之要件不符，為無理由，自無從准許。又因原告主張之系

爭通行部分之方案，並非為對周圍地損害最少之處所及方法之通行方案，為無理由，則原告主張被告有容忍義務，而不得於前項通行範圍內拆除原告鋪設之系爭地上物或為其他妨害原告通行之行為，亦為無理由，亦無從准許。

六、綜上所述，本件原告之訴，為無理由，應予駁回。

七、本件事證及法律關係已臻明確，兩造之其餘主張、陳述、抗辯、攻擊防禦方法及所提出之其他證據，經核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　24　　日

民事第一庭　法　官　郭文通

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　　110　　年　　5　　月　　24　　日

書記官　林慧雯