

臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度上字第209號

上訴人 林正男

林正明

卓政防

林正昱

上4人共同 洪仲澤律師

訴訟代理人

被上訴人 福熙實業股份有限公司

法定代理人 江肇傑

訴訟代理人 黃如流律師

黃宥維律師

上列當事人間請求確認通行權存在事件，上訴人對於民國111年6月2日臺灣高雄地方法院110年度訴字第407號第一審判決提起上訴，本院於112年3月15日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人之法定代理人原為張簡麗香，於民國111年7月13日變更為江肇傑，經江肇傑具狀聲明承受訴訟，並提出高雄市政府111年7月13日函及所附公司變更登記表（見本院卷第83至90頁），核無不合，應予准許。

二、被上訴人主張：上訴人自90年2月7日起共有附表一編號1至5所示土地，另與中華民國、高雄市共有同表編號6土地。訴外人安益德建設股份有限公司（下稱安益德公司）、德聖建設股份有限公司（下稱德聖公司，與安益德公司合稱系爭2公司）於102年12月4日與上訴人簽訂土地買賣契約，買受上訴人共有如附表一編號1至3所示土地（下合稱A地，個稱某地號土地）。附表一編號4至6土地（下合稱B地）當時

則屬未經徵收之都市計畫12米寬道路用地，為A地通行便利，上訴人於同日再出具土地通行使用同意書（下稱A同意書），承諾在B地徵收前，同意無限期、無條件、無償提供B地中自A地建築線起算8米寬之範圍【即原判決附圖（下稱附圖）編號949(1)、953(1)所示範圍（面積各127.19平方公尺、316.8平方公尺，下稱系爭範圍）】，供A地所有權人通行，並同意在該通行範圍之土地興建水溝、鋪設柏油路及申請自來水管等相關水電管路路線鋪設，且敘明該約定效力及於雙方之繼受人或繼承人，復於同日辦理公證後，將A同意書及公證書交予系爭2公司。系爭2公司嗣於107年4月10日將A地出售予伊，並出具土地通行使用權利讓與（轉讓）同意書（下稱B同意書）、A同意書、公證書予伊，且於107年4月27日辦畢所有權移轉登記。伊業以高雄西甲1132號存證信函（下稱1132號信函），將系爭2公司讓與A同意書權利之事通知上訴人。詎伊在A地開發建築時，上訴人竟以圍籬阻隔、拒絕伊通行使用B地，侵害伊通行、設置設施之權益迄今，自有訴請確認通行及設置水溝、鋪設柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之權利之必要。爰依A、B同意書、債權讓與法律關係起訴，聲明：(一)確認被上訴人就上訴人共有之949、953地號土地（下稱系爭2土地）如附圖所示系爭範圍，在該等土地被徵收前，有通行權及設置水溝、鋪設柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之權利存在。(二)上訴人於系爭2土地被徵收前，應容忍並不得妨礙或阻撓被上訴人在系爭範圍通行、設置水溝、鋪設柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之行為。

三、上訴人則以：A地本屬袋地，嗣與同段973、973-5地號土地合併為947地號土地（下稱合併後947地號土地，合併前之947地號土地仍稱947地號土地），其東、南、北側均鄰路，已與A地之地理條件不同，兩者亦分屬不同主體，A同意書僅供A地通行，合併後947地號土地非A同意書效力所及，A地既已消失，伊等不受A同意書之拘束。其次，A同意書純

屬伊等內部之分管契約，伊等未與系爭2公司成立通行權契約，A同意書於110年2月16日經伊等合意解除；縱認伊等與系爭2公司已成立通行權契約，依債之相對性原則，被上訴人不得主張A同意書之權利；又即便被上訴人因債權讓與得行使A同意書之權利，性質屬使用借貸，該借貸目的在供A地通行使用，然合併後947地號土地既已多面鄰路，A地因重測、分割、合併等情事改變原地理條件，已無通行系爭2土地之需求，依民法第227之2條規定，A同意書借貸目的已不存在而失效。退步言，縱認A同意書效力仍存於兩造間，惟該使用借貸契約未定期限，亦不能依使用目的定期限，且被上訴人借貸目的已不存在，伊等以111年7月27日上訴理由狀（下稱系爭書狀）繕本送達為終止A同意書之意思表示，被上訴人之本件主張無理由等語置辯。

四、原審為被上訴人全部勝訴之判決，上訴人不服，提起上訴，聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

五、兩造不爭執事項：

(一)上訴人自90年2月7日起，因分割繼承共有附表一編號1至5所示土地，另與中華民國、高雄市共有同表編號6土地（應有部分各如附表一「D」欄所示，重測前與分割前、後地號如附表一「C」、「E」欄所示）。

(二)上訴人於102年12月4日，就A地與系爭2公司簽訂土地買賣契約，於103年4月17日將A地以買賣為原因，移轉登記予系爭2公司所有。A地於107年4月27日以買賣為原因，移轉登記予被上訴人所有。

(三)上訴人於102年12月4日出具A同意書，記載「…林正男、林正明、卓政防、林正昱（即上訴人）…946、949、953等三地號土地共有人…茲同意前開土地於未被徵收開發前，無期限、無條件、無償提供予同地段947、950、954地號土地（即A地）等三地號之建築線起算8米寬度提供該三筆土地所有權人通行使用，並且同意於該道路用地上興建水溝、鋪設

柏油路及申請自來水管等相關水電管路路線鋪設。縱日後其土地所有權人或本人前開土地所有權有移轉出售等情事同意書效力仍基於雙方之繼受人或繼承人…」，並經民間公證人王振華公證。

(四)上訴人於102年12月4日，與系爭2公司簽訂A地之土地買賣契約、出具A同意書時，在場人至少有上訴人、安益德公司董事長陳永安、德聖公司副理鄭孝威、公證人王振華；上訴人將A同意書、公證書正本交付系爭2公司。

(五)947、950地號土地於102年12月4日出售予系爭2公司時，為袋地。

(六)系爭2公司於107年4月10日出具B同意書予被上訴人。

(七)被上訴人於107年10月5日寄發1132號信函予上訴人、系爭2公司，通知系爭2公司已將A地出售予被上訴人，及出具B同意書予被上訴人乙事，上訴人已收受該信函。

(八)上訴人於109年8月19日被上訴人起訴前，在系爭2土地設置圍籬，拒絕被上訴人進入、通行迄今。

(九)A地於109年11月10日與同段973、973-5地號土地合併，地號為合併後947地號土地，往北、東向可接○○街、往南可接○○路。

(十)946地號土地使用分區為道路用地。

六、本件爭點：

(一)被上訴人依A、B同意書、債權讓與法律關係，請求確認被上訴人就上訴人共有之系爭2土地如附圖所示系爭範圍，在該等土地被徵收前，有通行權及設置水溝、鋪設柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之權利存在，有無理由？

(二)被上訴人依A、B同意書、債權讓與法律關係，請求上訴人於系爭2土地被徵收前，應容忍並不得妨礙或阻撓被上訴人在系爭範圍通行、設置水溝、鋪設柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之行為，有無理由？

七、本院判斷：

(一)被上訴人依A、B同意書、債權讓與法律關係，請求確認被上

01 訴人就上訴人共有之系爭2土地如附圖所示系爭範圍，在該
02 等土地被徵收前，有通行權及設置水溝、鋪設柏油道路、安
03 裝自來水管路與電力電信線路之權利存在，有無理由？

04 1. 按契約當事人如以同一締約行為結合數契約，應綜合法律行
05 為全部旨趣、當事人訂約時真意、交易習慣及其他具體情
06 事，探求契約之真意。如數契約屬彼此互相依存結合之聯立
07 契約，其中一契約不成立、無效、撤銷或解除時，他契約則
08 應同其命運。

09 2. 被上訴人主張A地買賣契約、A同意書，依A地買賣契約其他
10 特約事項3（下稱系爭特約事項）之約定，屬聯立契約。上
11 訴人則辯稱102年12月4日之A地買賣契約、A同意書為不同契
12 約關係，且A同意書屬上訴人內部之分管協議，非系爭特約
13 事項所指同意書，因系爭2公司嗣後認無與伊等成立通行權
14 契約之必要，即未與伊等另訂通行權契約。然查：

15 (1)上訴人自90年2月7日起，因分割繼承共有附表一編號1至5所
16 示土地；上訴人於102年12月4日，就A地與系爭2公司簽訂土
17 地買賣契約，於103年4月17日將A地以買賣為原因，移轉登
18 記予系爭2公司所有；上訴人於102年12月4日出具A同意書，
19 記載內容如不爭執事項(三)所示，並經民間公證人王振華公
20 證；上訴人於102年12月4日，與系爭2公司簽訂A地之土地買
21 賣契約、出具A同意書時，在場人至少有上訴人、安益德公
22 司董事長陳永安、德聖公司副理鄭孝威、公證人王振華；上
23 訴人將A同意書、公證書正本交付系爭2公司等節，為兩造所
24 不爭執，並有系爭2土地登記第二類謄本、A地地籍異動索
25 引、地籍圖、102年12月4日之A地買賣契約、A同意書、公證
26 書為憑（見原審109年度雄司調字第2411號卷，下稱調卷，
27 第23至61頁、原審卷第121至135頁），是上訴人係於102年1
28 2月4日與系爭2公司簽訂A地買賣契約之同時，藉上訴人、系
29 爭2公司代表人、公證人王振華共同在場之情形，出具A同意
30 書，並交付經公證之A同意書予系爭2公司收受甚明。

31 (2)觀之102年12月4日之A地買賣契約（見原審卷第121至135

頁），登載「…買方（即甲方）：安益德公司、德聖公司（即系爭2公司）…賣方（即乙方）：林正男、林正明、卓政防、林正昱（即上訴人）…雙方合意對於本件不動產買賣事宜…土地標示：1.○○區○○○段947地號土地…950地號土地…954地號土地…以上三筆土地面積計…買賣總價款合計新臺幣（下同）伍仟貳佰參拾柒萬陸仟參佰貳拾元（以每坪壹拾參萬陸仟元計）…。…其他特約事項：…3. 乙方同意於本契約簽訂同時出具○○○段946、949、953地號等三筆道路用地（即B地）使用同意書（…），並辦理公證（即系爭特約事項）。並於第三期款給付後，同意由甲方委請測量公司，依據946、949、953地號之12米計畫道路之中心樁位圖訂出建築線及8米寬之道路寬度範圍，進行整地及建築線邊溝之施作」等語，顯見A同意書之內容，係上訴人同意依系爭特約事項之約定內容所出具，且慎重其事辦理公證後交付系爭2公司，核屬履行102年12月4日A地買賣契約關於系爭特約事項所負義務。則上訴人抗辯A同意書非系爭特約事項之同意書，又無另行舉證系爭特約事項所指同意書，上訴人所辯，自不足採。

(3)又對照A地合併前地籍圖（見原審調卷第37頁），947、950地號土地之地形近似狹長三角形，四周分別係946、949、954、973、973-2地號土地；954地號土地較方正，西鄰953地號土地，足見947、950地號土地不方正，且未直接與道路相連，建築條件未臻優良。惟系爭特約事項既約定上訴人應「同時出具946、949、953地號（即B地）等道路用地使用同意書，並辦公證」，且考量系爭2公司均係建設公司，其等以鉅額價購A地，自應以在A地建築開發為主要目的，而B地本屬道路用地，且緊鄰947、950地號土地，上訴人針對A地之出售，併同時提供A同意書予系爭2公司，適足以彌補947、950地號土地利用之上開缺失，有助提升A地之交易價值，促進上訴人與系爭2公司買賣成交之機會，則上訴人與系爭2公司於102年12月4日締結A地買賣契約之同時，並約定

01 系爭特約事項，俾充分發揮947、950地號土地之利用效能，
02 依上開說明，A地買賣契約、A同意書當具彼此互相依存結合
03 之性質，是被上訴人主張該二者屬聯立契約，可以採信。上
04 訴人所辯A地買賣契約、A同意書各自獨立，亦不可採。

05 3. 上訴人雖辯稱A同意書僅伊等內部分管契約，非伊等與系爭2
06 公司間之通行權契約，且A同意書於110年2月16日經伊等合
07 意解除，無非以110年2月16日土地通行使用同意書解除契約
08 （下稱A解除契約）為據。而依A解除契約（見原審審訴卷第
09 71頁），固敘明「甲方：林正男、乙方：林正明、丙方：卓
10 政防、丁方：林正昱…甲、乙、丙、丁方為102年12月4日10
11 2年度雄院民公華字第1523號公證書（即A同意書之公證書）
12 當事人，四方皆同意解除系爭公證書所為意思表示，日後對
13 高雄市○○區○○○段000○○○○○○地號土地（即B地）所
14 為之一切法律行為，仍按民法相關規定為之…」等語。然承
15 前述，既認A同意書即系爭特約事項之同意書，足徵A同意書
16 屬上訴人與系爭2公司間之意定通行權契約甚明。而102年12
17 月4日A地買賣契約既無A同意書解除之相關約定，參以上訴
18 人亦無舉證A同意書解除之法定或約定依據，則上訴人片面
19 以A解除契約解除A同意書，難認有據。故上訴人此部分所
20 辯，不足採信。

21 4. 上訴人又辯稱A同意書之權利，僅存在伊等與系爭2公司間，
22 依債之相對性原則，被上訴人無從主張。然按債權人得將債
23 權讓與於第三人；債權之讓與非經讓與人或受讓人通知債務
24 人，對於債務人不生效力，民法第294條第1項前段、第297
25 條第1項前段分別定有明文。又按鄰地所有人間所訂之約定
26 通行權契約，僅於當事人間發生債之效力。其債權債務之主
27 體，以締結契約之當事人為準，應由各該當事人行使契約上
28 之權利或負擔其義務。主體如有變更，係屬更改或契約承擔
29 之性質，非得契約原當事人之同意，不得為之。查，A地於1
30 07 年4 月27日以買賣為原因，移轉登記予被上訴人所有；
31 系爭2公司於107年4月10日出具B同意書予被上訴人；被上訴

人於107年10月5日寄發1132號信函予上訴人、系爭2公司，通知系爭2公司已將A地出售予被上訴人，及出具B同意書予被上訴人乙事，上訴人已收受該信函等節，為兩造所不爭執，並有A地土地登記第二類謄本、B同意書、1132號信函可證（見調卷第63至79頁），而承前述，既認A同意書屬上訴人與系爭2公司之意定通行權契約，且A同意書已敘明「日後其土地所有權人或本人前開土地所有權有移轉出售等情事同意書效力仍基於雙方之繼受人或繼承人」，足見上訴人與系爭2公司業事先合意該意定通行權約定效力及於雙方後手，參以系爭2公司嗣將A同意書所載得通行B地之權利讓與被上訴人，並經被上訴人將該債權讓與乙事通知上訴人，依法對上訴人已生效力，是被上訴人依債權讓與法律關係，得對上訴人主張行使A同意書之權利，上訴人上開所辯，不足為採。

5. 上訴人另辯稱A同意書具使用借貸性質，然合併後947 地號土地多面臨路，被上訴人借貸目的已不存在，依系爭書狀繕本送達終止A同意書。查：

(1)按稱使用借貸者，謂當事人一方以物交付他方，而約定他方於無償使用後返還其物之契約；借用人應於契約所定期限屆滿時，返還借用物；未定期限者，應於依借貸之目的使用完畢時返還之。但經過相當時期，可推定借用人已使用完畢者，貸與人亦得為返還之請求。借貸未定期限，亦不能依借貸之目的而定其期限者，貸與人得隨時請求返還借用物，民法第464 條、第470條分別定有明文。

(2)依上所述，A同意書既載明上訴人同意B地於未被徵收開發前，「無期限、無條件、無償」提供予A地之建築線起算8米寬度，提供A地所有權人通行使用，固可認定上訴人以A同意書，就「B地」與A地所有人成立無償之使用借貸契約。

(3)上訴人所指被上訴人借貸目的不存在，無非以A地業與其他土地合併為合併後947 地號土地，且多面臨路。而A地於109年11月10日與同段973 、973-5 地號土地合併，地號為合併

01 後947 地號土地，往北、東向可接○○街、往南可接○○路
02 乙節，為兩造所不爭執，並有合併後地籍圖、973 及973-5
03 地號土地登記第二類謄本（見本院卷第69、229至233
04 頁），雖認屬實。然被上訴人就系爭2土地其中自A地建築線
05 起算8米寬度範圍（即系爭範圍），已指定建築線，此有建
06 築線指示申請書圖可佐（見原審卷第43至45頁），又A同意
07 書既載明「無期限、無條件提供A地之建築線起算8米寬度通
08 行使用」，是由被上訴人借貸系爭2土地目的，既包括建築
09 線指定使用，而上訴人未舉證證明該建築線業經變更，不能
10 認被上訴人之使用目的已完成，則在被上訴人不同意終止A
11 同意書之使用借貸契約之情形下，上訴人即便以系爭書狀為
12 終止使用借貸契約之意思表示，亦不生終止效力。

13 6. 上訴人再辯稱合併後947 地號土地已變更原A地之地理條
14 件，無通行系爭2土地需求，依民法第227之2條規定，A同意
15 書已失效。查：

16 (1)按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效
17 果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他
18 原有之效果，民法第227之2條第1項雖有明文。

19 (2)上訴人無非以合併後947 地號土地已多面臨路，已無再通行
20 B地（含系爭2土地）必要為據。然承前述，上訴人之A同意
21 書，除提供B地（含系爭2土地）予A地通行外，尚包括建築
22 線之指定，此為上訴人於102年12月4日出具A同意書時已知
23 悉並承諾之事項，即便A地因合併同段973 、973-5 地號土
24 地，致合併後地號、地形因地籍行政管理而有調整，惟上訴
25 人出具A同意書之目的，既含括上開建築線之指定，而上訴
26 人未曾證明上開建築線之指定已發生變動，且A同意書使用
27 借貸之目的尚未完成，已如上述，不能認A同意書迄今有環
28 境及基礎變遷之情事變更情形，自不合情事變更之要件。則
29 上訴人主張A同意書因有民法第227條之2情事變更原則適
30 用，應予失效，委無足採。

31 7. 依上所述，被上訴人依A、B同意書、債權讓與法律關係，請

01 求確認被上訴人就上訴人共有之系爭2土地如附圖所示系爭
02 範圍，在系爭2土地被徵收前，有通行權及設置水溝、鋪設
03 柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之權利存在，自
04 屬有據。

05 (二)被上訴人依A、B同意書、債權讓與法律關係，請求上訴人於
06 系爭2土地被徵收前，應容忍並不得妨礙或阻撓被上訴人在
07 系爭範圍通行、設置水溝、鋪設柏油道路、安裝自來水管路
08 與電力電信線路之行為，有無理由？

09 上訴人於109年8月19日被上訴人起訴前，在系爭2土地設置
10 圍籬，拒絕被上訴人進入、通行迄今乙節，為兩造所不爭
11 執，並有現場照片可憑（見調卷第81至85頁），且承前述，
12 既認被上訴人已適法繼受A同意書權利，上訴人共有之系爭2
13 土地仍應受A同意書之拘束，則被上訴人依A、B同意書、債
14 權讓與法律關係，請求上訴人於系爭2土地被徵收前，應容
15 忍並不得妨礙或阻撓被上訴人在系爭範圍通行、設置水溝、
16 鋪設柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之行為，亦
17 屬有據。

18 八、綜上所述，被上訴人依A、B同意書、債權讓與法律關係，請
19 求：(一)確認被上訴人就上訴人共有之系爭2土地如附圖所示
20 系爭範圍，在該等土地被徵收前，有通行權及設置水溝、鋪
21 設柏油道路、安裝自來水管路與電力電信線路之權利存在；
22 (二)上訴人於系爭2土地被徵收前，應容忍並不得妨礙或阻撓
23 被上訴人在系爭範圍通行、設置水溝、鋪設柏油道路、安裝
24 自來水管路與電力電信線路之行為，均應准許。原審為上訴
25 人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予
26 廢棄改判，為無理由，應予駁回。至上訴人雖聲請就A同意
27 書之公證事件，有無包含確認上訴人以外之人之意思表示乙
28 事，函詢臺灣高雄地方法院所屬民間公證人王振華徐婉寧聯
29 合事務所，以證明A同意書僅為上訴人間之分管協議云云
30 （見本院卷第187頁），然本院就此部分事實，業形成心證
31 如上，上訴人此部分聲請，自無調查必要。又本件事證已

明，兩造其餘攻擊防禦方法暨所提資料，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 4 月 12 日

民事第二庭

審判長法 官 黃國川

法 官 黃宏欽

法 官 何佩陵

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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 4 月 12 日

書記官 陳旻萱

附註：

民事訴訟法第466 條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1 項但書及第2 項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表一

A 編號	B 土地地號	C 重測前地號	D 共有人、應有部分	E 備註
1	高雄市○○區○○ ○段000地號土地	○○○段882地號土地	林正男：1/4 林正明：1/4 卓政防：1/4 林正昱：1/4	因分割增加882-3、882-4地號土地
2	高雄市○○區○○	○○○段882-1地號	林正男：1/4	因分割增加882

(續上頁)

01

	○段000地號土地	土地	林正明：1/4 卓政防：1/4 林正昱：1/4	-5、882-6、882-7地號土地
3	高雄市○○區○○ ○段000地號土地	○○○段882-2地號 土地	林正男：1/4 林正明：1/4 卓政防：1/4 林正昱：1/4	因分割增加882-8、882-9地號土地
4	高雄市○○區○○ ○段000地號土地	○○○段882-5地號 土地	林正男：1/4 林正明：1/4 卓政防：1/4 林正昱：1/4	分割自882-1地號土地
5	高雄市○○區○○ ○段000地號土地	○○○段882-8地號 土地	林正男：1/4 林正明：1/4 卓政防：1/4 林正昱：1/4	分割自882-2地號土地；因分割增加953-1地號土地
6	高雄市○○區○○ ○段000地號土地	○○○段882-3地號 土地	林正男：715/6470 林正明：715/6470 卓政防：715/6470 林正昱：715/6470 中華民國：722/6470 高雄市：2888/6470	分割自882地號土地