

臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度上更一字第31號

上訴人 李茂華

訴訟代理人 朱宏杰律師

被上訴人 張陳桂寶

訴訟代理人 王恒正律師

被上訴人 高雄銀行股份有限公司

法定代理人 鄭美玲

訴訟代理人 陳卿榮

追加被告 立有建築開發股份有限公司

法定代理人 蘇柏楨

訴訟代理人 趙家光律師

上列當事人間請求給付袋地通行償金事件，上訴人對於中華民國112年8月2日臺灣屏東地方法院111年度訴字第19號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，經最高法院發回更審，本院於114年5月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴、追加之訴及追加部分假執行之聲請均駁回。

第二審（含追加部分）及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、立有建築開發股份有限公司（下稱立有公司）於原審為輔助被上訴人而參加訴訟，上訴人於本院追加立有公司為共同被告，請求之基礎事實同一，合於民事訴訟法第466條第1項、第255條第1項第2款規定，合先敘明。

二、上訴人主張：被上訴人甲○○前因其所有坐落屏東縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○地號等4筆土

01 地)、000地號土地(與上開土地合稱○○○地號等5筆土
02 地)係屬袋地,訴請通行訴外人邱財祥所有坐落同段○○○
03 地號土地(下稱系爭土地),經原法院以90年度簡上字第11
04 8號判決(下稱前案)認甲○○○得為通行。嗣甲○○○於
05 民國111年3月24日將○○○地號等4筆土地出售予追加被告
06 立有公司,立有公司復於同年5月13日將上開土地信託予被
07 上訴人高雄銀行股份有限公司(下稱高雄銀行),邱財祥則
08 將系爭土地贈與其子即訴外人邱錦華,邱錦華復將系爭土地
09 信託並讓與通行償金請求權予伊,甲○○○應按申報地價年
10 息10%計算給付起訴前15年即95年11月24日起至110年10月23
11 日之通行償金共新臺幣(下同)244萬1,230元,並自110年1
12 1月24日、另立有公司、高雄銀行應各自111年3月24日、111
13 年6月21日起,均至終止通行系爭土地之日止,按年給付按
14 系爭土地當年度申報地價年息10%計算之金額,其等間為不
15 真正連帶債務。爰依民法第787條第2項規定提起本訴,並於
16 原審聲明(一)甲○○○應給付伊244萬1,230元,及自起訴狀繕
17 本送達翌日起算之法定遲延利息。(二)甲○○○應自110年11
18 月24日起,至終止通行系爭土地之日止,按年給付依當年度
19 申報地價年息10%計算之金額。(三)高雄銀行應自111年6月21
20 日起,至終止通行系爭土地之日止,以信託財產按年給付依
21 系爭土地當年度申報地價年息10%計算之金額。(四)前二項給
22 付,如任一人為給付,其餘人於該給付範圍內免給付義務。
23 (五)願供擔保聲請宣告假執行。原審判決上訴人敗訴,上訴人
24 提起上訴,除聲明廢棄原判決,求為同原審聲明之裁判外,
25 並於本院追加立有公司為被告,聲明命立有公司應自111年3
26 月24日起至終止通行系爭土地之日止,按年給付依系爭土地
27 當年度申報地價年息10%計算之金額,並與上開第二、三項
28 給付,如任一人為給付,其餘人於該給付範圍內免給付義
29 務。

30 三、被上訴人及追加被告則以:系爭土地早經編定為道路用地,
31 存有公用地役關係,上訴人無從請求支付償金。且○○○地

01 號等5筆土地與系爭土地前為同一土地，嗣因土地一部之分割及讓與，致○○○地號等5筆土地成為袋地，依民法第789
02 條第2項規定，伊無須支付償金。又邱財祥之前手即訴外人
03 張文彬於83年間為申請建造執照、指定建築線，已同意系爭
04 土地無償供公眾通行，邱財祥及其後手除均應受該同意之拘
05 束外，復未因伊之通行而受有損害，上訴人請求本件通行償
06 金，並非有理，且有悖於公平正義及誠信原則。況上訴人未
07 舉證其受損害程度，被上訴人亦非通行系爭土地全部面積，
08 逕以土地全部面積之申報地價年息10%計算償金，亦屬無
09 據。另上訴人於109年5月15日始取得系爭土地所有權，而甲
10 ○○○於111年3月24日出售○○○地號等4筆土地，上訴人
11 對甲○○○之請求，不得超過上述期間，遑論上訴人就113
12 年1月5日回溯5年以前之償金請求權已經罹於時效，且上訴
13 人對於其他通行系爭土地之人免除償金給付義務，依民法第
14 276條規定，除被上訴人、追加被告應分擔部分外，亦同免
15 責任等語為辯，並答辯聲明：(一)上訴及追加之訴均駁回。(二)
16 如受不利判決，願供擔保聲請宣告免為假執行。

18 四、兩造不爭執事實

- 19 (一)○○○地號等5筆土地前均為甲○○○所有；系爭土地前為
20 張文彬所有，於87年11月9日以買賣為原因移轉登記為邱財
21 祥所有。
- 22 (二)甲○○○前起訴請求確認○○○地號等5筆土地對系爭土地
23 有通行權存在，經原法院91年1月2日90年度簡上字第118號
24 判決甲○○○勝訴（即甲○○○有通行權存在、邱財祥應容
25 忍通行並將土地上圍牆拆除），已告確定（即前案）。
- 26 (三)系爭土地於93年9月24日以贈與為原因移轉登記為邱錦華
27 （即邱財祥之子）所有，復於109年5月15日以信託為原因移
28 轉登記為上訴人所有。
- 29 (四)○○○地號等4筆土地於111年3月24日以買賣為原因移轉登
30 記為立有公司所有，於111年4月15日合併、分割後，全部土
31 地復於111年5月13日以信託為原因移轉登記為高雄銀行所

01 有。

02 五、茲就兩造之爭點及本院得心證理由，分述如下：

03 (一)系爭土地興闢道路完成是否即供不特定公眾通行？

04 1.系爭土地之前所有人張文彬為彰文建設股份有限公司（下
05 稱彰文公司）負責人，而彰文公司於82年間以系爭土地東
06 北、東南、西北、西南側之土地（即重測前忠心崙段176-
07 1、176-6、176-5、176-9地號土地）為建築基地建造建物
08 時，即以系爭土地為計畫道路，並沿系爭土地之東北、東
09 南、西北、西南側地界指定建築線，嗣建物之門牌於83年
10 11月25日編釘，於84年間申請使用執照，竣工時系爭土地
11 已鋪設柏油道路等情，有屏東縣政府111年6月9日屏府城
12 管字第11119705400號函、建築線指定申請書圖、建造執
13 照審查表、屏東縣○○鄉○○○○○○○○○○號碼清
14 冊、建築物竣工照片、地籍圖資、屏東○○○○○○○○
15 113年1月11日屏內戶字第1130500018號函附卷可稽（原審
16 卷一第225頁、卷二第107至121、127至157頁、本院上字
17 卷第189、191、209頁），兩造並均稱係張文彬於該處蓋
18 社區後才有道路（本院卷第90頁），是系爭土地由所有人
19 張文彬提供於84年間興闢道路完成，應堪認定。

20 2.上訴人稱系爭土地上道路興闢完成後，北側、西側設有圍
21 牆，僅作為內埔金都社區（下稱金都社區）內道路使用，
22 原未供不特定公眾通行，於前案判決確定後始拆除與000
23 地號土地間之圍牆乙節，雖為對造所否認，並以圍牆係邱
24 財祥嗣後另建云云為辯。然參上訴人所提邱財祥與張文彬
25 間於87年10月6日之不動產買賣契約書，其中特約事項(一)
26 載明「○○○地號北側之尾端（即與000地號交接點處）
27 及西側之尾端處（即與437地號交接點處），二側交接點
28 處地上都有圍牆（如附頁地籍圖著色處）該地上圍牆為彰
29 文建設公司所建，為保全內埔金都社區住戶之安全及有內
30 外之分而建，如未經彰文建設公司許可，乙方（即邱財
31 祥）不得任意拆除該圍牆」等語（上字卷第357至360

頁），而系爭土地西側現仍有圍牆、北側亦有圍牆殘垣，業經原審勘驗無訛，有勘驗筆錄、照片可稽（原審卷二第201、245、247頁），以該北側圍牆殘垣與000、000地號土地上之圍牆相接之情，謂其非同時興建，而係嗣後為阻擋甲○○○通行系爭土地上之道路所建，可能性甚低，且上開買賣契約乃在前案訟爭前所立，張文彬與邱財祥間系爭土地買賣契約之特約，應難能預見日後系爭土地通行權爭議而刻意悖於事實記載，應認與事實相符而值採信。由此即見，彰文公司興建金都社區、張文彬提供系爭土地興闢道路時，彰文公司即在其北側、西側土地上設有圍牆，使系爭土地北側、西側與鄰地均有區隔，未能直接聯絡，應為甚明。至被上訴人及追加被告以另案判決為據，稱邱財祥於前案訴訟中並未否認土地上圍牆非其所興建，且未爭執其無權拆除，前案判決亦認定為邱財祥所建，並命邱財祥拆除圍牆云云，觀前案判決固諭知邱財祥應將土地上之圍牆（位於系爭土地北側與425地號土地地界處，原審卷一第207頁）拆除之意旨，且前案命拆除圍牆位置與前述買賣契約書所載北側圍牆位置尚屬一致，然此要無從推認系爭土地上之道路興闢完成時自始未有圍牆與鄰地區隔，蓋前案僅在審認○○○地號等5筆土地是否為袋地、通行周圍地最小損害之路徑為何、系爭土地是否應容忍鄰地通行，當時系爭土地所有人是否應將阻擋鄰地通行之設施即圍牆拆除而已，至於邱財祥就該圍牆之處分權與其前手土地所有人張文彬、或彰文公司間之關係，並非重要爭點，自難因此即認系爭土地於84前間鋪設道路後即供不特定大眾通行，而無北側圍牆與鄰地區隔。

3. 被上訴人及追加被告雖稱系爭土地東側、南側均未設置圍牆，或柵欄門禁云云，然系爭土地於北側、西側設置圍牆，即形同半封閉狀態，僅能由東側、南側道路出入，保留系爭土地南側、東側作為社區聯外出入口，未設門禁，乃彰文公司對於所建社區之規劃，並不能據此推解為系爭

01 土地上之道路自興闢完成即供不特定公眾通行。至於前案
02 判決後邱財祥須容忍通行、將圍牆拆除，以供北側鄰地通
03 行的狀況，與系爭土地興闢為道路之初原僅供金都社區使
04 用，本屬二事，不能混為一談。又屏東縣○○鄉○○000
05 ○0000○○○鄉○○○000000000000號函稱：...經問當
06 地耆老得知，該路段至少通行20幾年，因年代久遠，詳細
07 的工程開闢過程，本所查無相關資料可供參考等語，僅係
08 概略描述，無從精確為時間之推算至84年間道路興闢完成
09 之時，自不得憑此遽認系爭土地於84年間興闢道路完成即
10 供不特定公眾通行之用，被上訴人及追加被告以此為據，
11 並無可採。至於門牌號碼之整編，與系爭土地原是否供不
12 特定公眾通行，並無必然關聯，被上訴人及追加被告以此
13 為辯，亦無足採。上訴人主張系爭土地於前案判決確定
14 前，原未供公眾通行，堪予採認。

15 (二)系爭土地是否因前案確認之鄰地通行而受有損害？

- 16 1.按土地因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用時，除
17 因土地所有人之任意行為所生者外，土地所有人得通行周
18 圍地以至公路。前項情形，有通行權人應於通行必要之範
19 圍內，擇其周圍地損害最少之處所及方法為之；對於通行
20 地因此所受之損害，並應支付償金，民法第787條第1項、
21 第2項定有明文。此所稱之償金，係指通行權人之適法通
22 行行為，致通行地所有人不能使用土地所受損害之補償而
23 言（最高法院94年度台上字第2276號民事判決意旨參
24 照），是償金並非使用通行地之對價給付，應為甚明。
- 25 2.次按都市計畫法所稱之都市計畫，係指在一定地區內有關
26 都市生活之經濟、交通、衛生、保安、國防、文教、康樂
27 等重要設施，作有計畫之發展，並對土地使用作合理之規
28 劃而言。都市計畫地區範圍內，應視實際情況，分別設置
29 左列公共設施用地：一道路、公園、綠地、廣場、兒童遊
30 樂場、民用航空站、停車場所、河道及港埠用地。依都市
31 計畫法指定之公共設施保留地供公用事業設施之用者，由

01 各該事業機構依法予以徵收或購買；其餘由該管政府或
02 鄉、鎮、縣轄市公所依左列方式取得之：一徵收。二區段
03 徵收。三市地重劃。依都市計畫法指定之公共設施保留
04 地，不得為妨礙其指定目的之使用。但得繼續為原來之使
05 用或改為妨礙目的較輕之使用，都市計畫法第3條、第42
06 條第1項第1款、第48條、第51條分別定有明文。又都市計
07 畫屬法規性質（司法院釋字第742號解釋理由第4段參
08 照），則其所衍生對公共設施保留地利用限制之效果，亦
09 自都市計畫發布生效之時起，即發生作用。

10 3.系爭土地於重測前為屏東縣○○鄉○○○段○○○○○○○
11 ○○○段○00000地號，係於58年9月10日分割自重測前忠
12 心崙段000-1地號土地，而與○○○地號等4筆土地（即重
13 測前忠心崙段000-3、000-14、000-15、000地號土地）、
14 000地號土地（即重測前忠心崙段000-2地號土地），原同
15 屬重測前忠心崙段000地號土地之一部，有土地登記謄
16 本、電子處理前舊簿謄本、重造前舊簿謄本、地籍圖附卷
17 可稽（原審卷一第49至59、123頁、本院上字卷第221、22
18 3、225、227、229、231、267、279、281、425、431
19 頁）。而系爭土地為內埔都市計畫區內道路用地，發布及
20 實施日部分為42年3月3日、部分為69年5月16日之事實，
21 亦有屏東縣○○鄉○○000○○000○○○鄉○○○000000
22 0000號函、同年3月7日屏內鄉建字第1130501906號函所附
23 42年、69年都市計畫示意圖附卷可稽（本院上字卷第43
24 9、447至451頁）。是以，系爭土地於尚未自重測前忠心
25 崙段000-1地號土地分割前，其所在位置已有部分經劃設
26 為道路用地，於分割後復就其餘部分劃設為道路用地之事
27 實，至為明確，從而，系爭土地至遲於69年5月16日，即
28 全部經都市計畫擬定計畫機關依都市計畫法指定作為道路
29 之公用事業設施使用。而系爭土地未經政府機關取得，現
30 仍為私人所有，其性質屬於公共設施保留地，此有土地使
31 用分區證明書在卷可參（原審卷一第313頁），依都市計

01 畫法第51條前段規定及前揭說明，其自69年5月16日都市
02 計畫發布生效日起，全部不得為妨礙其指定目的（即道
03 路）之使用。至上訴人雖稱系爭土地仍得繼續為原來之使
04 用或改為妨礙目的較輕之使用云云，然系爭土地既於84年
05 間已興闢道路完成，於前案判決確認通行權時，所謂原來
06 之使用、妨礙目的較輕之使用，應係指依其已興闢道路之
07 目的使用而言。

08 4.甲○○○前案起訴請求確認○○○地號等5筆土地對系爭
09 土地有通行權存在，經判決勝訴確定，固為兩造所不爭
10 執，系爭土地興闢道路原並非供不特定公眾通行使用，雖
11 亦如前述，然系爭土地作為金都社區內道路之型態，乃鋪
12 設柏油，其材質與一般通行道路無異，即使增加鄰地通
13 行，因其僅能以興闢道路之現況作為通行道路使用，已無
14 從再為其他利用，應可認定。至上訴人稱以法令規定有可
15 能在系爭土地上建築云云，此於土地未興闢道路之前，或
16 非無可能，然系爭土地既於84年間已全部興闢為道路，符
17 合都市計畫指定目的之使用，難有再變更道路現況用以建
18 築之可能，自難認上訴人因容忍鄰地通行而不能建築，受
19 有損害。

20 5.上訴人雖另主張因增加鄰地通行將增加道路養護費用云
21 云，然上訴人迄今未曾出資養護道路，乃其所自陳（本院
22 卷第200頁），觀前述邱財祥與張文彬間系爭土地之買賣
23 契約書，亦未提及上訴人對於金都社區就系爭土地上之道
24 路負有養護義務。且衡情，若系爭土地所有人負有養護道
25 路義務，道路若有損害即應修補，又豈有上訴人所稱因其
26 權益未獲保障擔憂求償無門故暫未出資養護之理。再依內
27 埔鄉公所111年12月26日屏內鄉建字第11133928700號函復
28 稱：系爭土地當年係由建商開闢完成，然至目前本所一直
29 無法取得地主同意，尚無法進行任何道路改善或挖掘施
30 工，僅能依鄉親反映路面坑洞，影響交通安全而進行零星
31 修補作業等語（原審卷二第365頁）。可見，政府機關有

01 意對於道路進行改善施工，惟土地所有人並不同意，若負
02 有養護義務，對於政府機關欲進行道路改善施工，不無反
03 射受益，豈有拒絕之理。從而，增加鄰地通行固然將致道
04 路增加耗損、減少道路使用年限，然對於不負有養護義務
05 之土地所有人而言，難認有何損害可言，不因系爭土地原
06 非供不特定公眾通行而有異。上訴人稱於前案判決確定有
07 容忍鄰地通行義務、須拆除圍牆開始，系爭土地所有人即
08 就受有損害，而得請求償金云云，並無可採。

09 6.從而，系爭土地所有人既未因前案判決確認之鄰地通行而
10 受有損害，上訴人依民法第787條第2項規定，請求被上訴
11 人及追加被告支付償金，即非有據，不應准許。至兩造其
12 餘主張、爭執，均不足影響此部分判斷，爰不再論述。

13 六、綜上所述，上訴人依民法第787條第2項規定，請求被上訴
14 人、追加被告支付償金，均無理由，不應准許。原審為上訴
15 人敗訴之判決，並無違誤，上訴論旨指摘原判決不當，求予
16 廢棄改判，為無理由，應予駁回。上訴人對立有公司之追加
17 之訴亦無理由，應予駁回，其此部分假執行之聲請，亦失所
18 依附，併予駁回。

19 七、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
20 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
21 逐一論列，附此敘明。

22 八、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，爰判決如主
23 文。

24 中 華 民 國 114 年 6 月 25 日

25 民事第二庭

26 審判長法 官 黃宏欽

27 法 官 楊淑儀

28 法 官 陳宛榆

29 以上正本證明與原本無異。

30 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
31 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

01 (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
02 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

03 中 華 民 國 114 年 6 月 25 日

04 書記官 林明慧

05 附註：

06 民事訴訟法第466條之1：

07 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
08 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

09 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
10 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
11 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

12 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。