

臺灣高等法院臺中分院民事判決

111年度上易字第85號

上訴人 江漢欽

訴訟代理人 許嘉昇律師

被上訴人 上力營造有限公司

法定代理人 葉俊麟

訴訟代理人 張右人律師

複代理人 張豐守律師

上列當事人間請求返還土地事件，上訴人對於民國110年12月30日臺灣臺中地方法院108年度訴字第3626號第一審判決提起上訴，本院於111年3月22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

壹、程序部分

上訴人之上訴聲明第二項原為：被上訴人應將坐落臺中市○○區○○段00000地號土地（下稱系爭土地）上如原判決附圖（下稱附圖）編號A所示，面積103平方公尺之柏油路面刨除後，將土地返還上訴人。嗣於本院準備程序當庭表明，其聲明請求將柏油路面刨除，不含舊的柏油路面，聲明更正為請求將新鋪設的柏油路面刨除（見本院卷第67頁）。核屬民事訴訟法第256條所定更正法律上之陳述，並非訴之變更或追加，先予敘明。

貳、實體部分

一、上訴人主張：系爭土地為伊所有，被上訴人承攬訴外人甲○○建設有限公司新建住宅工程之際，未經伊同意，即擅自在系爭土地上鋪設水泥，嗣刨除再鋪上柏油，已構成無權占有伊所有之系爭土地。爰依民法第767條規定，聲明求為命被上訴人應將系爭土地上如附圖編號A所示，面積103平方公尺新

鋪設之柏油路面刨除後，將土地返還上訴人之判決；並陳明願供擔保，請准宣告假執行。經原審為上訴人敗訴之判決，上訴人提起上訴，上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應將系爭土地上如附圖編號A所示，面積103平方公尺新鋪設之柏油路面刨除後，將土地返還上訴人。

二、被上訴人則以：

依原法院109年度訴字第1128號判決及台灣台中高等行政法院110年度訴字第63號判決可知，系爭土地屬已有公用地役關係之現有巷道，亦係經○○區公所依台中市政府建設局委託而納入維護及管理之公眾通行市區道路，伊鋪設柏油係為供公眾通行安全之必要，上訴人不得請求將柏油路面剷除，逕將土地返還予上訴人。且伊當初係為改善路面及排水系統、穩固路基、維護行車安全，經當地里長建議鋪設水泥混凝土，嗣刨除水泥混凝土鋪設柏油路面亦已回復原狀，難謂侵害上訴人之所有權。又○○區公所本已於該道路鋪設瀝青混凝土，依林務局農林航空測量所62年11月13日、80年4月25日、89年10月25日、96年10月16日所拍攝之臺灣地區航攝影像所示，系爭土地早於62年11月13日即已存在現有巷道，雖寬度較現今為窄，但明顯係供攝影像上所示三合院人家日常出入，80年4月25日攝影像顯示現有巷道已經拓寬，並延伸至西北方，堪認鄰近公眾、農民耕作通行村里及鄰近公眾通行市區均需使用該現有巷道；89年10月25日攝影像亦同；96年10月16日攝影像為彩色，足認該現有巷道已鋪設瀝青混凝土。系爭土地之原所有人為訴外人乙○○，其於103年1月14日將包含系爭地號之土地出賣予訴外人丙○○、丁○○○（下稱丙○○2人），約定系爭土地應依道路現況永久無條件供予附近無特定居民人、車通行使用，效力及於日後承受人，乙○○並因此就土地價金減價390萬元，上訴人於103年11月3日向丙○○2人買受同段000地號土地後，該土地於104年11月11日增加系爭土地之地號，衡諸經驗、論理法則，上訴人應曾親赴現場實地勘查，理應明白知悉系爭土地已鋪設

01 瀝青混凝土並作為道路使用。且丙○○於另案亦證述其曾告
02 知上訴人系爭土地之道路要繼續供不特定人通行使用，上訴
03 人並因此以較低廉價格買受土地。故基於誠實信用原則，上
04 訴人應受原102年12月7日買賣契約協議確認書、道路永久通
05 行使用同意書拘束，持續提供系爭土地予附近無特定居民
06 人、車通行使用，上訴人亦不得請求伊刨除柏油路面，逕將
07 土地返還予上訴人。況新舊柏油路面已附合，不能分離，上
08 訴人請求將新鋪設之柏油路面刨除，亦無從執行。

09 三、兩造不爭執事項

10 (一)爭系爭土地為上訴人所有。

11 (二)上訴人在原審對被上訴人提起本件訴訟，主張系爭土地上如
12 附圖(即臺中市○○地政事務所109年6月24日土地複丈成果
13 圖)編號A所示、面積103平方公尺之水泥路面為被上訴人所
14 鋪設，要求被上訴人刨除該水泥路面，將土地返還上訴
15 人。

16 (三)上訴人在原審法院對臺中市○○區公所提起臺灣臺中地方法
17 院109年度訴字第1128號訴訟，主張系爭土地上如臺中市○
18 ○地政事務所109年7月14日土地複丈成果圖編號A所示、面
19 積162平方公尺之柏油路面為臺中市○○區公所所鋪設，要
20 求臺中市○○區公所刨除該柏油路面，將土地返還上訴人。
21 案經原審法院判決駁回上訴人之起訴，上訴人上訴，刻在本
22 院109年度上易字第595號案審理中。

23 (四)被上訴人在原審法院訴訟中，已將被上訴人所鋪設之水泥路
24 面刨除，就原來毀損的柏油路面予以鋪平，回復原來狀態。

25 四、本件爭點

26 上訴人依民法第767條請求被上訴人將新鋪設的柏油路面刨
27 除，有無理由？

28 五、法院之判斷：

29 (一)上訴人主張系爭土地為伊所有，被上訴人承攬甲○建設有限
30 公司新建住宅工程之際，未經伊同意，在系爭土地上鋪設水
31 泥，後刨除再鋪上柏油等情，業據其提出土地登記謄本、相

01 關照片為證，復經原審履勘現場並製作勘驗筆錄，且有地政
02 機關測量之複丈成果圖等在卷可參（見原審卷一第219、22
03 0、225至241、319、321頁），亦為被上訴人所不爭執，堪
04 信為真實。

05 (二)被上訴人於原審法院訴訟中，已將其所鋪設之水泥路面刨
06 除，就原來毀損的柏油路面予以鋪平，回復原來狀態，依民
07 法第811條附合之結果，由道路所有人取得所有權：

08 1.按動產因附合而為不動產之重要成分者，不動產所有人，
09 取得動產所有權。民法第811條定有明文。

10 2.被上訴人提出本院109年度上易字第595號事件於111年1月
11 13日之勘驗筆錄及附件照片計15張（被上證1），依前開
12 勘驗筆錄所載：附圖中段000地號土地之東西界址線處，
13 有新舊柏油鋪設在上等語，復依照照片所示，新鋪設之柏油
14 路面旁，確實仍有舊柏油路面留存。眾所週知，瀝青柏油
15 係半流體，鋪設後，須要壓平，尤其是被上訴人在系爭土
16 地上打除原鋪設之水泥，並於刨除後再鋪上柏油，既會損
17 傷原有舊柏油路面，於重新鋪設時，新瀝青柏油勢必會往
18 下滲入舊有路面受損之凹處，實難以分離，日後有無法執
19 行之虞。且新鋪設之柏油因附合而由道路所有權人即上訴
20 人取得所有權，亦無須另行刨除之必要。是上訴人請求被
21 上訴人將新鋪設的柏油路面刨除，於法不合。

22 (三)被上訴人主張系爭土地屬已有公用地役關係之現有巷道等
23 情，應屬可採：

24 1.依臺中市建築管理自治條例第19條第1項第1款規定：「本
25 自治條例所稱現有巷道，包括下列情形：一、供公眾通
26 行，具有公用地役關係之巷道。關於供通行公用地役權之
27 取得時效，原則上應依民法第769條規定以20年為準，惟
28 若符合民法第770條規定之條件者，得以10年以上視為公
29 用地役權之時效年限。」。

30 2.原法院109年度訴字第1128號判決認定：「系爭000-0地號
31 如附圖A部分所示面積162平方公尺土地係何時已為巷道，

兩造雖有所爭執，惟依卷附88年10月20日、98年6月10日林務局農林航空測量所航空照片（見同案卷第130-131頁）所示，系爭土地於88年10月20日時即屬供不特定人使用之巷道，足見系爭000-0地號如附圖A部分所示面積162平方公尺土地，至遲於88年間即為不特定公眾通行巷道之事實，堪予認定。」、「按系爭000-0地號如附圖A部分所示面積162平方公尺土地，現供道路使用，往南左側為稻田，右側為集體住宅，後面為果園，現場道路往南走路面變小，兩側為農田及果園，可通其他道路，兩側之農戶、住戶及附近居民及其親友，均需借由系爭巷道通行，已如前述，則系爭000-0地號如附圖A部分所示面積162平方公尺土地，於88年以前間即已供不特定公眾通行；且公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；且經歷之年代久遠而未曾中斷，一般人無復記憶其確實之起始，應認系爭000-0地號如附圖A部分所示面積162平方公尺土地，已有公用地役關係。」等情。

3. 臺中高等行政法院110年度訴字第63號判決認定：「系爭土地為前地主乙○○之父親於民國60幾年間即開闢作道路使用，並透過○○里里長戊○○（當時為民代）建請鄉公所整理鋪設AC路面，而系爭土地除為前地主乙○○之家族使用外，亦供附近農人、民眾使用或通行至產業道路。又前地主乙○○於103年間出賣○○段000、000（系爭土地分割自此地號土地，參見臺中地院108年度訴字第3626號卷2第115頁、109年度訴字第1128號卷第17頁）、000-0地號等土地時，在買賣契約協議確認書第3點記載，部分買賣之土地併同鄰地000地號路地，永久無條件供附近不特定居民人、車通行使用，買方絕不藉故破壞道路，阻礙通行等語（參見臺中地院108年度訴字第3626號卷1第107頁）；另買方亦出具道路永久通行使用確認書（參見臺中地院108年度訴字第3626號卷1第109頁），確認系爭000巷內其購得之部分土地現況為道路，同意永久無條件供附近

01 不特定居民人、車同行使用等情，更可佐證系爭000巷之
02 土地所有權人主觀上亦認同該巷道可供不特定人通行使
03 用。參酌上開民事法院到現場勘驗，系爭土地現況為道
04 路，可知系爭土地於民國60幾年即已開闢為道路並持續供
05 不特定農人、民眾使用或通行至產業道路，且經歷年代久
06 遠而未曾中斷，確實有供公眾通行之事實。至於上開證人
07 即前地主乙○○所證稱系爭000巷道是私人的，鄉公所不
08 會幫忙養護私人的道路，後來有他人在鋪柏油路面，我請
09 鋪柏油路的人順便幫我們鋪柏油等云。然其於該次證詞中
10 亦同時表示『但事實上我父親如何跟他們談的我不知道』
11 等語，證詞前後歧異，且與證人戊○○所述不合，已難憑
12 信，況其此部分證詞亦不影響系爭000巷道已供公眾通行
13 之事實，自不足為有利原告事實之認定。」、「況且，系
14 爭土地事實上已供附近農人、民眾通行、使用達20年以
15 上，依臺中市建築管理自治條例第19條第1項第1款規定，
16 系爭000巷道仍屬現有巷道。」等情。

17 4.本院參酌系爭土地之道路通行現況，亦持與原法院109年
18 度訴字第1128號判決及臺中高等行政法院110年度訴字第6
19 3號判決相同之見解，堪認被上訴人主張系爭土地屬已有
20 公用地役關係之現有巷道，應屬有據。因此，上訴人民法
21 第767條權利之行使即應受到限制。

22 (四)上訴人應屬權利濫用，並應依誠信原則繼受其前手提供系爭
23 土地作為道路使用之義務：

24 1.按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要
25 目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。民法
26 第148條定有明文。所謂誠實信用之原則，係在具體之權
27 利義務關係，依正義公平方法，確定並實現權利內容，避
28 免一方犧牲他方利益以圖利自己，應以各方當事人利益為
29 衡量依據，並考慮權利義務之社會作用，於具體事實為妥
30 善運用。倘經認定違反誠信原則時，其法律效果以不發生
31 該違反者所期待者為原則（最高法院108年度台上字第183

6號判決意旨參照)。經查：

(1)系爭土地原為乙○○所有，嗣於102年間出售予丙○○2人，再由丙○○2人出售予上訴人，於乙○○將系爭土地出售予丙○○2人時，系爭土地已作為道路使用，雙方為此於103年1月15日簽立「原102年12月7日買賣契約協議確認書」，其中第2條約定：上述000、000-0地號等2筆，現況經現場測量後，如後略圖A、B二處，現況做為道路使用確認面積計60.1835坪（198.954m²）屬實；第3條約定：上述第2條因素，賣方同意補貼新臺幣（下同）390萬元正予買方，約定由買賣總價款內款項內扣除。且本案扣除上述補貼款項後，雙方同意依現況使用狀態點交買方收管，甲方（即丙○○2人）承諾A、B二處併同鄰地000地號路地，永久無條件供予附近無特定居民人、車通行使用，甲方絕不藉故破壞道路、阻礙通行，其效力及於日後承受人（原審卷一第107頁），丙○○2人並書立「道路永久通行使用同意書」（原審卷一第109頁）。

(2)證人丙○○於另案到庭證稱：伊發現買的土地上有道路，伊與乙○○協商減價；伊與乙○○約定由乙○○補貼伊390萬元；伊與乙○○約定000、000-0地號土地上198.954平方公尺，作為道路使用，永久無條件供附近無特定居民人、車通行使用，效力及於日後承受人；伊於103年10月13日將上開土地出售予上訴人時，有告知土地上有198.954平方公尺作為道路使用。上訴人於簽約前應該有人介紹他去看過土地，簽約時伊有跟上訴人說這個土地上有做道路使用，雙方係依現況點交，簽約後有去鑑界，也有指出土地的位置在哪裡，上訴人當時就明確知道買賣土地上道路的範圍，他也沒有異議，當時賣的時候，就有比較便宜賣給上訴人；雙方當時就是簡單講依現況點交，該做道路就做道路；簽約完就請地政人員到現場鑑界，上訴人也有到現場，就知道土地的範

01 圍也涵蓋道路，會簽這個條款就是因為簽約時，伊有跟
02 上訴人說土地上有道路；伊有跟上訴人說伊有便宜賣給
03 上訴人了，所以才會簽約後鑑界，現況點交給他，如果
04 上訴人就道路有意見，鑑界時就要表示異議；鑑界後點
05 交上訴人才付尾款202萬8950元，所以伊在簽約時就有
06 跟上訴人講土地上有道路，是上訴人在鑑界後確認沒有
07 問題才會付尾款；簽約時一定有跟上訴人說系爭土地上的
08 道路要繼續供不特定人通行使用；伊未將寫給乙○○
09 的道路永久通行使用同意書附在與上訴人之買賣契約，
10 係因當時找不到這張同意書，所以伊就表示照現況點
11 交，而且鑑界；伊不知道系爭土地柏油是誰鋪設的，伊
12 買的時後就有了等語（原審卷二第324至326頁）。

13 (3)依證人丙○○於另案之上開證述，上訴人於買受系爭土
14 地時，即已知悉系爭土地作為道路使用，且當時已鋪設
15 柏油路面，丙○○亦曾告知上訴人系爭土地之道路要
16 繼續供不特定人通行使用，上訴人並因此以較低廉之價
17 格買受土地，是上訴人現請求被上訴人刨除柏油路面，
18 顯亦已違反誠信原則，於法不合。

19 2.上訴人雖主張上開道路永久通行使用同意書，係丙○○2
20 人出具予乙○○，且丙○○2人出售系爭土地時，並未將
21 道路永久通行使用同意書列入土地買賣契約，自不得拘束
22 上訴人，且違反農地農用強制規定，應屬無效云云。然
23 查，丙○○已於另案作證時說明未將道路永久通行使用同
24 意書之原因，且丙○○既已告知上訴人系爭土地應永久無
25 條件供附近人、車通行使用，經上訴人同意後買受，上訴
26 人即應受此約定拘束，與道路永久通行使用同意書為何人
27 出具、有無附於土地買賣契約書無涉。且農地農用，自包
28 括通行之道路，早年由預留之農地出入，或至耕作區域，
29 或對外連絡之用，均屬必要，上訴人前揭主張，實屬牽
30 強，而不可採。

31 (五)綜上所述，上訴人依民法第767條規定，請求被上訴人將新

鋪設的柏油路面刨除，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

(六)本案事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，不足以影響本判決結果，爰不一一論述，併此敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由，依法判決如主文。

中 華 民 國 111 年 4 月 12 日

民事第七庭 審判長法官 王 銘

法官 高英賓

法官 張國華

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 柯孟伶

中 華 民 國 111 年 4 月 12 日