

臺灣高等法院民事判決

114年度上字第675號

上訴人 漢聲遊覽車有限公司

法定代理人 王震宇

訴訟代理人 孫志堅律師

謝孟儒律師

被上訴人 許傳惠媛

訴訟代理人 唐永洪律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國113年8月16日臺灣桃園地方法院111年度訴字第1436號第一審判決提起上訴，本院於115年8月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付超過新臺幣4萬8528元，及自民國111年9月24日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；暨自民國111年7月1日起至停止使用被上訴人所有如原判決附圖所示○○市○○區○○段229地號土地編號A部分止，按月給付新臺幣6066元部分，及各該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由上訴人負擔五分之一，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊於民國91年2月以新臺幣（下同）900萬元之價格出售坐落重測前○○縣○○市○○段○○○○段000000地號土地（下稱原281-23地號土地）予訴外人林秀霞，並於93年8月4日立切結書（下稱系爭切結書）同意將同小段000000地號土地（重測後為○○市○○區○○段229地號土地，下稱系爭土地）永久無償提供坐落原281-23地號土地之所有權人作為通路使用。上訴人之法定代理人王震宇

(按為林秀霞之子)於111年1月19日將其所有重測前○○市○○區○○段00000地號土地（下稱原229-1地號土地）與原281-23地號土地合併為○○市○○區○○段000地號土地（下稱228地號土地）。原229-1地號土地係自229地號土地一部份割而來，成為對外無適宜聯絡之土地，僅得通行受讓人或讓與人或他分割人之所有地，並無通行系爭土地之權利，上訴人卻自110年11月起在原229-1地號土地上經營遊覽車事業，並以伊所有之系爭土地如原判決附圖編號A部分（下稱A部分土地）為對外通行之道路，經原審法院囑託誠立不動產估價師聯合事務所針對A部分土地進行產權、各項因素及不動產市場現況，評估每月通行租金為3萬0330元，上訴人應就使用A部分土地按月以3萬元計算，支付110年11月(原判決誤載為10月)至111年6月止共8個月損害賠償或相當於租金之不當得利或通行償金24萬元，不因王震宇將原229-1地號土地與原281-23地號土地合併為228地號土地，而使原229-1地號土地亦取得無償通行A部分土地之權利。爰依民法第179條、第184條第1項前段及第787條第2項後段規定，擇一求為命上訴人給付被上訴人24萬元，及自起訴狀繕本送達翌日（即111年9月24日）起算法定遲延利息，暨自111年7月1日起至停止使用A部分土地止，按月給付上訴人3萬元之判決。原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴。答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：A部分土地即○○路00巷為既成道路，具有公用地役關係，任何人包括伊在內均得無償通行使用；原229-1地號土地分割自229地號土地而來，229地號土地本即袋地，分割後之原229-1地號土地再併入228地號土地，原229-1地號土地並不適用民法第789條規定而僅得通行讓與人所分割之所有地對外通行，自可通行使用A部分土地；縱認伊之原229-1地號土地通行A部分土地應賠償相當於租金之損害或給付不當得利或償金，伊已於113年9月30日在228地號土地相鄰原229-1地號土地上搭設鐵皮圍籬，區隔停車場內外，

01 原229-1地號土地即停車場內區，長期停放停牌停駛之遊覽
02 車之用，不會再對外通行使用A部分土地，原判決主文第2項
03 命伊應自111年7月1日起至停止使用A部分土地止，按月給付
04 被上訴人3萬元，其中停止使用日應結算至113年9月30日為
05 止，命伊按月給付3萬元部分則屬過高，而原281-23地號土
06 地即228地號土地之停車場外區連結至A部分土地，為伊停放
07 日常進出營業用遊覽車與員工車輛之用，原281-23地號土地
08 係伊法定代理人王震宇之母親林秀霞於91年間向被上訴人購
09 入登記在王震宇名下，經被上訴人於93年8月4日以系爭切結
10 書同意將A部分土地永久無償提供坐落原281-23地號土地之
11 所有權人作為通路使用，被上訴人本不得就原281-23地號土
12 地通行A部分土地收取通行償金；又本件另有其他通行權人
13 通行，上訴人應該負擔之通行償金，至少应按實際使用人人
14 數平均分攤，即原來已賣出之原判決附圖○○市○○區○○
15 段000○○0009○○000地號(下各稱197、198、199地號)、合併
16 前281-23地號土地及本件原合併前229-1地號土地，共有5戶
17 使用，故應除以5而為6033元等語，資為抗辯。上訴聲明：
18 (一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均
19 駁回。

20 三、兩造不爭執事項：

- 21 (一)系爭土地為被上訴人所有，重測前之地號為○○市○○區○
22 ○段○○○○段281-12地號土地。而坐落○○市○○區○○
23 段228地號土地為上訴人法定代理人所有，重測前之地號為
24 ○○市○○區○○段281-23地號土地。
- 25 (二)上訴人自110年11月起通行A部分土地。
- 26 (三)上訴人所有原229-1地號土地係分割自同段229地號土地而
27 來，原229-1地號土地與公路無適宜之聯絡。
- 28 (四)依被上訴人與林秀霞之不動產買賣契約書、系爭切結書，
29 228地號土地中之原281-23地號土地部分有永久無償通行A部
30 分土地之權利。
- 31 (五)原審法院囑託誠立不動產估價師聯合事務所評估，A部分土

01 地出租作為通行使用之月租金為3萬0330元。

02 (六)上開事實，為兩造所不爭執（見本院卷二第7頁），並有卷
03 附土地登記謄本、地籍圖謄本、照片、○○市○○地政事務
04 所111年9月27日○地價字第1112299472號函暨所附土地登記
05 公務用謄本、系爭切結書及認證書、土地所有權狀、誠立不
06 動產估價師聯合事務所113年4月11日誠桃113字第0102號函
07 暨所附鑑價報告書可稽（見原審卷第11至13、17、27至29、
08 39至59、65至81、86、89至91、109至117、175、195至294
09 頁），堪信為真。

10 四、本件爭點：

11 系爭土地（A部分）是否具公用地役關係而屬既成道路？原
12 229-1地號土地是否受民法第789條限制，僅得通行讓與人或
13 他分割人之所有地？原229-1地號土地與原281-23地號土地
14 合併為228地號土地後，是否得援用原281-23地號土地之永
15 久無償通行權？維持現況通行系爭土地A部分，是否為損害
16 最小之處所及方法？償金數額之核算？上訴人抗辯113年9月
17 間已設圍籬區隔，原229-1地號土地不再對外通行A部分土
18 地，有無理由？被上訴人依民法第179條、第184條第1項前
19 段及第787條第2項後段規定，擇一請求上訴人給付110年10
20 月至111年6月止共8個月損害賠償或相當於租金之不當得利
21 24萬元，及自111年7月1日起至停止使用A部分土地止，按月
22 給付上訴人3萬元償金，有無理由？

23 五、本院之判斷

24 (一)系爭土地A部分是否具公用地役關係而屬既成道路？

25 按公用地役關係之成立，須土地於不特定多數人通行之初，
26 土地所有權人並無阻止之情事，且經歷之年代已久而未曾中
27 斷，達到一般人無復記憶其確實之起始，其通行並須為不特
28 定之公眾所必要（大法官釋字第400號解釋參照）。查○○
29 ○○區公所115年2月11日○市○工字第1152295517號函（見
30 本院卷一第333至334頁）、115年4月10日○市○工字第11500
31 12120號函（本院卷一第425至426頁）回覆：系爭土地（○○

路00巷)現況雖鋪設瀝青混凝土路面，並由該公所養護，惟明確表示「依市區道路管理條例第4條規定：市區道路主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。有關道路之認定屬○○市政府權責。本公所對於道路養護之措施，係以公眾安全為考量，若現況為開放且供不特定人士通行之巷道，本公所基於公眾利益，可視情況予以維護。惟該養護之措施，與道路之產權、面積、是否為本公所開闢或是否為既成道路等，並無直接關聯」；○○市政府工務局115年4月21日○工用字第1150013739號函(見本院卷一第451頁)雖函覆：系爭土地為「00巷末端不通之死巷，該地號早於100年3月1日即由所有權人(即被上訴人)出具無償使用同意書予公所施作道路及附屬設施」等情，亦與是否認定為既成道路無關，再參酌被上訴人自承伊係分割出售土地後，給予受讓人系爭土地之永久通行權等情，可見系爭土地係被上訴人提供予買受土地之特定之人通行使用，並非因不特定公眾長期通行且未受阻止而自然形成；○○市政府養護工程處115年4月17日○工養行字第1150030272號函(見本院卷一第427頁)、115年6月9日○工養行字第1150046762號函(見本院卷二第17至18頁)亦回覆：本市194地號土地並無認定既成道路之紀錄，自無從據此逕行認定為既成道路。準此，系爭土地並非既成道路，不具公用地役關係，上訴人抗辯其得無償通行使用，尚非可採。

(二)原229-1地號土地是否受民法第789條限制，僅得通行讓與人 or 他分割人之所有地？

按因土地一部之讓與或分割，而與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，土地所有人因至公路，僅得通行讓與人 or 讓與人 or 他分割人之所有地，民法第789條第1項定有明文。此一規定之立法目的，在防止土地所有人藉自己處分土地之行為(分割或讓與)，人為製造袋地之結果，再轉嫁由周圍第三人負擔通行之不利益，故其適用前提，須「不通公路」之結果係「因該次分割或讓與行為所肇致」，二者間須具相

01 當因果關係。查兩造不爭執事項(三)已載明：上訴人所有原
02 229-1地號土地係分割自同段229地號土地而來，「原229-1
03 地號土地與公路無適宜之聯絡」。惟依卷附地籍圖謄本（含
04 分割前舊版地籍圖）（見原審卷第49、59頁）核對229地號土
05 地分割前之完整範圍及其與周邊地號、道路之相對位置，
06 229地號土地於分割出229-1地號土地之前，其本體即屬四周
07 無適宜聯絡對外道路之土地，其袋地狀態並非因229-1地號
08 土地分割一事所造成，而係229地號土地原始、既存之狀
09 態；229地號土地縱不分割出229-1地號土地，229地號土地
10 本身（包含229-1地號土地）仍屬袋地，且229-1地號土地分割
11 後亦無從經由229地號土地通行至公路。是229-1地號土地不
12 通公路之結果，與229地號土地之分割行為間，並無相當因
13 果關係。從而，本件應適用民法第787條第1項通行權之規
14 定，而非適用同法第789條之限制規定。原229-1地號土地之
15 所有人自得依民法第787條第1項規定，通行周圍地以至公
16 路，不受限於僅得通行「讓與人或他分割人之所有地」，上
17 訴人雖非原229-1地號土地之所有權人，但其係受其法定代
18 理人即該土地所有權人王震宇指示而本於鄰地所有權關係，
19 實際上為通行利用之人，自屬民法第787條第2項之有通行權
20 之人及應支付償金之人，從而上訴人抗辯其得本於民法第
21 787條第2項規定通行系爭土地A部分，於法尚非無據。

22 (三)原229-1地號土地與原281-23地號土地合併為228地號土地，
23 是否得援用原281-23地號土地之永久無償通行權？

24 (1)按數筆土地合併登記為一筆地號，僅係地籍測量及登記技術
25 上之整合，並不當然創設或消滅各筆原地號土地依其原始地
26 理狀態所生之公法上或私法上權利義務關係。土地合併前各
27 筆土地是否具備民法第787條通行權之要件、應通行之方法
28 及其範圍，暨應支付若干償金，均應以合併前各筆土地個別
29 之地理狀態及使用性質分別認定；合併後228地號土地之通
30 行內容及應付償金總額，則以各筆土地個別認定結果合併計
31 算之，尚不因嗣後合併登記之外觀，使原屬袋地而應付償金

之部分，當然併用原281-23地號土地之原臨路土地既有另與上訴人特約之無償通行利益而免除其給付義務，亦不因合併而使原有特約無償通行權之範圍擴張及於合併後之其餘土地，此觀之上訴人與林秀霞所簽立之不動產買賣契約書其他特別約定第2條已約定該(道路)使用權僅及於雙方土地之繼承人，不得擴及他人(見原審卷第75頁)。當事人真意當然亦包含不得擴及原屬他人之土地自明。

(2)查228地號土地係由原229-1地號土地與原281-23地號土地於111年1月19日合併而成，其中原281-23地號土地部分，依91年間之不動產買賣契約書及93年8月4日系爭切結書，已合法取得永久無償通行系爭土地A部分之權利(兩造不爭執事項(四))，此部分之通行利益係附麗於原281-23地號土地本身，具有特約之法律原因，其性質與民法第787條之法定通行權有別，依前面說明，其範圍應以原281-23地號土地原有之範圍為限。至原229-1地號土地部分，其原屬229地號袋地分割而來，依前述(二)所述，固得依民法第787條第1項主張通行周圍地，惟此一通行權之取得，其法律上原因係基於229-1地號土地「本身之袋地狀態」，而非基於與281-23地號土地合併之事實；換言之，原229-1地號土地縱未與281-23地號土地合併，仍得單獨依民法第787條主張通行系爭土地，其通行權並非因合併行為而「新生」，僅係嗣後與同屬有通行需求之281-23地號土地在地籍登記上合而為一而已。是228地號土地應區分原281-23地號土地部分屬永久無償通行，而原229-1地號土地部分則屬法定有償通行，二者權利內涵互異，不因合併登記為單一地號而混同。

(四)維持現況通行系爭土地A部分，是否為損害最少之處所及方法？

按民法第788條第1項規定，有通行權人於必要時，得開設道路，但對於通行地因此所受之損害，應支付償金；同條並寓含「損害最少原則」，即通行地之選擇，應以對周圍地損害最少之處所及方法為之，此一判斷並應綜合考量既有使用現

01 況、另闢新路對周圍地整體造成之額外破壞等一切情狀。查
02 系爭土地A部分現況已鋪設瀝青路面，並經○○市○○區公
03 所養護作為通行使用達十餘年，附近197、198、199地號及
04 原281-23地號土地之使用人均長期以此作為對外通行之唯一
05 路徑；原審履勘現場亦查明其中一段臨田地及草地，通行期
06 間車流稀少（見原審卷第97頁）。倘捨此既有通行道路，另於
07 229地號土地其餘部分或原229-1地號土地另闢新路，勢必新
08 闢地貌、破壞原有農地或空地之完整使用狀態，並可能波及
09 其他原不受影響之第三人土地，其對周圍地整體造成之損
10 害，顯較維持現有通行系爭土地A部分之方式為大。從而，
11 本院認原229-1地號土地（現屬228地號土地一部分）之通行
12 權，應以通行系爭土地A部分為其損害最少之方法及處所，
13 上訴人得依民法第787條第1項規定通行原已開設道路之系爭
14 土地A部分，堪予認定。

15 (五)償金數額之核算

16 (1)按民法第788條第1項，通行權人於必要時得開設道路，並應
17 支付償金；該償金性質係填補通行地所有人因通行權人適法
18 通行行為，不能自由使用其土地所受之損害，其計算應斟酌
19 通行地之地目、位置、面積、附近環境、通行以外之利用可
20 能性，以及通行權人是否獨占利用等一切情狀定之（最高法
21 院94年度台上字第2276號判決意旨參照）。

22 (2)查原審法院囑託之誠立不動產估價師聯合事務所已就系爭土
23 地A部分整體出租作為通行使用之市場行情，評估其月租金
24 為3萬0330元，兩造就此金額本身並不爭執（兩造不爭執事
25 項(五)）。惟此一數額係反映A部分土地供通行使用之總體市
26 場價值，而非原229-1地號土地部分單獨、獨占使用該土地
27 所應負擔之金額。查依卷內事證及被上訴人自承，被上訴人
28 先前已出售重測前000000、00000、000000地號土地（即原
29 判決附圖199、197、198地號）予第三人，並同意該等買受
30 人有無償通行系爭土地之權利（見本院卷二第66頁）；是加計
31 原281-23地號土地部分（依系爭切結書亦享永久無償通行權

01 利)及原229-1地號土地部分，系爭土地A部分現由下列5組
02 使用人共同使用作為對外通行之通路：①199地號、②197地
03 號、③198地號、④原281-23地號（現屬228地號一部分）、
04 ⑤原229-1地號（現屬228地號另一部分）。

05 (3)上開5組使用人既非各自獨占，而係共同使用同一條道路A部
06 分，被上訴人與其他4組使用人係特約永久無償通行(見原審
07 卷第39頁)，雖名為無償，但實際上係附隨於被上訴人分別
08 出售土地時之提供道路通行之用，否則無法出售使用，依一
09 般社會通念，被上訴人實際上已自土地買賣價金中獲取相當
10 提供道路通行之對價，而已受有供道路通行之損益之填補，
11 自非單純之無償行為，倘僅因原229-1地號土地部分之通行
12 權屬法定通行權性質，即令其單獨負擔全額3萬0330元，無
13 異將其餘4組使用人之使用對價份額，一併轉嫁由原229-1地
14 號土地承擔，顯然超出其通行行為對被上訴人所生損害之實
15 際範圍，與前揭償金填補損害之性質不符，亦有失公平。從
16 而，參諸上開最高法院94年度台上字第2276號判決意旨，本
17 院認3萬0330元應由上開5組使用人平均分擔，原229-1地號
18 土地部分僅係其中一組使用人，其應分擔之數額為3萬0330
19 元除以5，即每月6066元（ $30,330 \div 5 = 6,066$ ，元以下四捨五
20 入），此一計算方式核與上訴人抗辯「應按實際使用人人數
21 平均分攤」之主張相符，亦較能真實反映原229-1地號土地
22 部分通行行為對被上訴人所生之實際損害，應予採認。是被
23 上訴人主張上訴人就原229-1地號土地通行系爭土地A部分，
24 應按月給付被上訴人6066元作為償金為有理由；逾此範圍之
25 請求，即屬過高，不應准許。是被上訴人得請求上訴人給付
26 110年11月至111年6月之通行償金8個月合計4萬8528元（ 6066
27 元 $\times 8$ ）；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。

28 (六)上訴人抗辯113年9月30日已設圍籬區隔，原229-1地號土地
29 不再對外通行A部分土地，有無理由？

30 上訴人抗辯其自113年9月30日起已在228地號土地與原229-1
31 地號土地相鄰處搭設鐵皮圍籬，區隔停車場內外，原229-1

01 地號土地即停車場內區僅供停放停牌停駛之遊覽車，不再對
02 外通行使用A部分土地云云。惟查：被上訴人於言詞辯論時
03 主張該圍籬經核屬臨時性鐵皮圍籬，且設有活門，可供人
04 員、車輛進出，客觀上尚未達完全阻絕通行之效果一節，未
05 據上訴人否認(見本院卷二第68、69頁)，衡以通行動線既未
06 真正封閉，僅足證明通行之頻率或方式或有調整，尚不足以
07 證明自113年9月30日起已無通行A部分土地之事實或必要。
08 此外，依卷附空照圖(見本院卷一第53、55、509、513頁)，
09 原229-1地號土地上仍持續停放遊覽車輛，縱令上訴人所稱
10 該等車輛均已停牌、停駛，僅供停放使用，然車輛之買賣交
11 易、過戶、報廢處理，依其性質仍須將車輛實際運送進出該
12 土地，而原229-1地號土地與公路間之唯一聯絡通道即為A部
13 分土地，是該等車輛之後續處分行為，客觀上仍有經由A部
14 分土地進出之必要，其通行事實與必要性並未因車輛停駛或
15 圍籬設置而消滅。從而，上訴人辯稱其自113年9月30日起已
16 無通行A部分土地之必要或事實云云，尚無足採。原229-1地
17 號土地部分就通行A部分土地應給付償金之義務，應認持續
18 存在，不因設置前揭臨時圍籬而中斷或免除。

19 (七)綜上所述，被上訴人依民法第787條第2項後段之規定請求上
20 訴人給付110年11月至111年6月共8個月償金4萬8528元，及
21 自起訴狀繕本送達翌日即111年9月24日(見原審卷第23頁)起
22 至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息；暨自111
23 年7月1日起至停止使用系爭土地A部分止，按月給付6066
24 元，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應
25 予駁回。原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判
26 決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄
27 改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至
28 於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。
29 上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，
30 為無理由，應駁回其上訴。又本院既已擇定上訴人就原229-
31 1地號土地通行A部分土地應依民法第787條第2項後段負給付

01 償金之義務，被上訴人另依民法第179條、第184條第1項前
02 段為選擇合併請求，即毋庸予以論述，附此敘明。

03 六、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
04 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
05 逐一論列，附此敘明。

06 七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
07 訟法第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

08 中 華 民 國 115 年 9 月 2 日

09 民事第十六庭

10 審判長法 官 朱耀平

11 法 官 羅立德

12 法 官 陳婉玉

13 正本係照原本作成。

14 上訴人不得上訴。

15 被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴
16 書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提
17 理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委
18 任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應
19 附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條
20 之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提
21 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

22 中 華 民 國 115 年 9 月 2 日

23 書記官 陳奕仔