

臺灣桃園地方法院民事判決

114年度簡上字第61號

上訴人 胡梅蘭

訴訟代理人 李詠謙

被上訴人 財政部國有財產署北區分署

法定代理人 趙子賢

訴訟代理人 盧建宏律師

被上訴人 桃園市政府養護工程處

法定代理人 劉軍希

訴訟代理人 謝勝隆律師

被上訴人 桃園市龍潭區公所

法定代理人 鄧昱綵

訴訟代理人 黃秋田律師

陳冠華律師

上列當事人間請求確認袋地通行權事件，上訴人對於民國113年1月30日本院中壢簡易庭112年度壢簡字第1349號第一審判決提起上訴，於115年4月8日辯論終結，本院判決如下：

主 文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

二、確認上訴人所有坐落桃園市○○區○○段000地號土地對於被上訴人桃園市龍潭區公所管理之坐落同段143地號土地如附圖二所示C部分(面積217.22平方公尺)、被上訴人財政部國有財產署北區分署管理之坐落同段145地號土地如附圖二所示C1部分(面積13.47平方公尺)之土地，有通行權存在。

三、其餘上訴駁回。

四、第一、二審訴訟費用由被上訴人桃園市龍潭區公所負擔百分之45、財政部國有財產署北區分署負擔百分之10，餘由上訴

人負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、按國有財產撥給各地國家機關使用者，名義上雖仍為國有，實際上即為使用機關行使所有人之權利，故本院對於是類財產，向准由管領機關起訴，代國家主張所有權人之權利（最高法院51年台上字第2680號判例意旨參照）；又按財政部國有財產署組織法第1條規定：「財政部為辦理國有財產業務，特設國有財產署（以下簡稱本署）。」，第5條則規定：「本署為應轄區業務需要，得設分署。」，財政部國有財產署各分署組織準則第1條規定：「財政部國有財產署為辦理國有財產業務，特設北區、中區、南區分署（以下簡稱各分署）。」，第2條第2款及第6款規定：「各分署掌理轄區內下列事項：二、國有財產之管理。六、國有財產法務案件之處理。」。經查：坐落桃園市○○區○○段000號土地（下稱系爭145地號土地）登記所有權人為中華民國，管理者為財政部國有財產署，而桃園市○○區○○段000號土地（下稱系爭143地號土地）、桃園市○○區○○段000號土地（下稱系爭228地號土地）登記所有權人均為桃園市，管理者分別為桃園市龍潭區公所（下稱龍潭區公所）、桃園市政府養護工程處（下稱養工處），此有土地登記第二類謄本在卷可憑（見壜簡卷一第104至106頁），系爭145地號土地、系爭143地號土地與系爭228地號土地因分屬財政部國有財產署、被上訴人龍潭區公所、被上訴人養工處管領，且被上訴人財政部國有財產署北區分署（下稱國有財產署）為財政部國有財產署所設分署，故本件上訴人以被上訴人國有財產署、被上訴人龍潭區公所與被上訴人養工處，訴請確認就系爭145地號土地、系爭143地號土地與系爭228地號土地有通行權存在，依上開說明，被上訴人係分別以管理機關之地位代表國家應訴，核無不合。

二、次按當事人法定代理人代理權消滅者，訴訟程序在有法定代

01 理人承受其訴訟以前當然停止；又承受訴訟人，於得為承受
02 時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條分別
03 定有明文。經查：

04 (一)本件被上訴人龍潭區公所法定代理人於本院訴訟繫屬中變更
05 為鄧昱綵，此有被上訴人龍潭區公所網頁主管介紹在卷可佐
06 (見簡上卷第73頁)；並經鄧昱綵於民國114年4月21日具狀聲
07 明承受訴訟(見簡上卷第65至68頁)，核與前開規定相符，
08 應予准許。

09 (二)本件被上訴人國有財產署法定代理人於本院訴訟繫屬中變更
10 為趙子賢，此有財政部令在卷可參(見簡上卷第191至193
11 頁)；並經趙子賢於115年1月12日具狀聲明承受訴訟(見簡
12 上卷第189頁)，核與前開規定相符，應予准許。

13 貳、實體部分

14 一、上訴人主張：

15 (一)上訴人所有之桃園市○○區○○段000號土地(下稱系爭146
16 地號土地)為袋地，需通行被上訴人國有財產署管領之系爭
17 145地號土地、被上訴人龍潭區公所管領之系爭143地號土
18 地、被上訴人養工處管領之系爭228地號土地，始可聯絡公
19 路。而如附圖一所示A、A1部分通行系爭143地號土地、系爭
20 145地號土地及通行全部系爭228地號土地之方案，應為對周
21 遭土地損害最少之處所及方法，故請求確認對前開土地有袋
22 地通行權。

23 (二)系爭87、88地號土地與系爭146地號土地相鄰處經系爭87、8
24 8地號土地所有人挖有壕溝，並在農路之高楊北路399巷道入
25 口設有鐵鍊，禁止外人進入通行使用，上訴人所有之系爭14
26 6地號土地根本無從經由系爭87、88地號土地之農路通往高
27 楊北路399巷道，原審判決竟認系爭146地號土地並非袋地，
28 顯非屬實。系爭146地號土地是上訴人於81年8月18日經由法
29 院拍賣取得，並非自鄰地分割而來，應無民法第789條之適
30 用。如附圖二所示C、C1之通行方案之轉彎角度過大，不方
31 便車輛通行，但還能接受。

01 (三)爰依民法第787條第1項規定提起本件訴訟等語。並於原審聲
02 明：(一)確認上訴人就被上訴人國有財產署所有坐落系爭14
03 5地號土地，如附圖一所示A1部分面積28.79平方公尺有通行
04 權存在；請被上訴人國有財產署將前述土地範圍內供上訴人
05 坐落系爭146號土地通行使用。(二)確認上訴人就被上訴人
06 龍潭區公所所有坐落系爭143地號土地，如附圖一所示A部分
07 為特定事業用地面積362.08平方公尺有通行權存在。請被上
08 訴人龍潭區公所將前述土地範圍供上訴人系爭146號土地通
09 行使用。(三)確認上訴人就被上訴人養工處所有坐落系爭22
10 8地號土地，橘色部分設有12公尺寬之柏油道路面積5915.37
11 平方公尺，現為桃園市龍潭區休閒街146巷9弄之既成道路。
12 被上訴人養工處在系爭228地號土地設有鐵柵欄，請拆除後
13 供上訴人所有系爭146號土地通行至公路使用。

14 二、被上訴人則以：

15 (一)被上訴人國有財產署：如附圖二所示B、B1部分通行桃園市
16 ○○區○○段00地號土地(下稱系爭87地號土地)、桃園市○
17 ○區○○段00地號土地(下稱系爭88地號土地)有農路可連接
18 至高楊北路399巷，故上訴人所有之系爭146號土地非袋地，
19 且系爭146號土地重測前為銅鑼圈段61-5地號，其周邊土地
20 重測前地號均為61之幾，土地所有人均姓蕭，故合理推斷本
21 件應有民法第789條規定之適用。又縱認系爭146號土地為袋
22 地，基於農地農用原則，上訴人本應以系爭87、88地號土地
23 通行，即以如附圖二所示B、B1部分之通行方案始為對周圍
24 地損害最少之方式，而上訴人主張通行如附圖一所示A、A1
25 之通行方式係6米寬道路，地理環境有2至3米之高低落差，
26 且有土石流失之公共安全疑慮，亦不利農業機具車輛通行，
27 農業機具車輛通行寬度應以3米為已足，故如附圖二所示C、
28 C1之3米寬道路應已足夠等語。並於原審聲明：上訴人之訴
29 駁回。

30 (二)被上訴人龍潭區公所：如附圖二所示B、B1部分通行系爭8
31 7、88地號土地有農路可連接至公路，且72年間空照圖亦可

見系爭146與系爭87、88地號土地有明顯農路，足見當時已有耕作情形，故上訴人所有之系爭146號土地非袋地；且系爭146號土地重測前為銅鑼圈段61-5地號，其周邊土地重測前地號均為61之幾，土地所有人均姓蕭，故合理推斷本件應有民法第789條規定之適用。又縱認系爭146號土地為袋地，如附圖二所示B、B1部分行經系爭87、88地號土地之農路為可通行至公路侵害更小之方案；縱有通行系爭143、145地號土地之必要，因上訴人主張如附圖一所示A、A1之通行方案係6米寬道路，且將系爭143地號土地上之公園一分為二，並有高低落差，系爭228地號土地也經「龍潭天下一家」社區私設道路而設置柵欄控管人、車出入，本難認可供不特定人通行，縱可通行系爭228地號土地，如附圖二所示C、C1之3米寬道路應已足夠，且可避免社區民眾至公園休閒卻需擔憂因上訴人通行產生之安危問題，故如附圖二所示C、C1部分應為較可採之通行方案。並於原審聲明：上訴人之訴駁回。

(三)被上訴人養工處：上訴人主張欲通行系爭228地號土地之全部範圍並請求拆除柵欄，但柵欄為訴外人「龍潭天下一家社區」所設置，上訴人如有請求拆除柵欄並請求不得妨礙或阻擋通行之權利，也應向「龍潭天下一家社區」為之，而不得請求被上訴人養工處負擔拆除義務。系爭228地號土地係依照「非都市土地使用管制規則」之規定，將規劃之公共設施用地依其使用性質變更為適當用地別，其餘土地於公共設施興建完竣經市府各該相關主管機關勘驗合格並捐贈移轉予市府後變更編定為建築用地，故該處道路為公共設施且經原土地所有權人贈與被上訴人養工處，而屬於市區道路條例所指「市區道路」，一般用路民眾對於「市區道路」之使用僅具「反射利益」，並未賦予一般民眾有一定使用權之公私法上權利，故上訴人所求並無請求權基礎；如市區道路有遭人阻礙通行之情形，用路民眾應循行政程序向主管機關反應並由該機關依市區道路條例第16條規定、桃園市道路障礙處理要點等規定由路權養護單位排除佔用，並無另提民事訴訟請求

主管機關行使職權之必要，故此部分亦無訴訟保護權利之必要。況且系爭228地號土地現況即為「市區道路」，包含上訴人在內之公眾本得據以通行，也無須另以民事訴訟請求獲准通行之利益，而無受確認訴訟保護之利益存在等語。並於原審聲明：上訴人之訴駁回。

三、原審判決駁回上訴人之訴，上訴人不服，提起上訴，並聲明：(一)原判決廢棄。(二)確認上訴人就被上訴人國有財產署所有坐落系爭145地號土地，如附圖一所示A1部分面積28.79平方公尺有通行權存在，並供上訴人坐落系爭146號土地通行使用。(三)確認上訴人就被上訴人龍潭區公所所有坐落系爭143地號土地，如附圖一所示A部分為特定事業用地面積362.08平方公尺有通行權存在，並供上訴人系爭146號土地通行使用。(四)確認上訴人就被上訴人養工處所有坐落系爭228地號土地，橘色部分設有12公尺寬之柏油道路面積5915.37平方公尺(現為桃園市龍潭區休閒街146巷9弄之既成道路)，有通行權存在，被上訴人養工處在系爭228地號土地設有鐵柵欄，請拆除後供上訴人所有系爭146號土地通行至公路使用。被上訴人國有財產署、龍潭區公所、養工處則聲明：請求駁回上訴。

四、系爭146地號土地為上訴人所有，系爭143、145、228地號土地之管理機關則分別為被上訴人龍潭區公所、國有財產署、養工處，有土地登記第二類謄本、地籍圖謄本在卷可稽(見壜簡卷一第10至14、104至106、201頁)，復為兩造所不爭執，是此部分之事實，堪以認定。

五、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存在與否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不妥之狀態存在，且此種不妥狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不妥之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益(最高法院83年度台上字第2121號判

決要旨參照)。經查：

(一)上訴人主張其所有系爭146地號土地與公路無適宜之聯絡，致不能為通常之使用，訴請確認對被上訴人龍潭區公所、國有財產署管領之系爭143、145地號土地有通行權存在等情，然為被上訴人龍潭區公所、國有財產署所否認，則上訴人對於被上訴人所管領之系爭143、145地號土地上之通行權是否存在之法律關係既有不明確，致上訴人在私法上之地位有受侵害之危險，此項危險又得以確認判決除去之，則上訴人對於被上訴人龍潭區公所、國有財產署提起本件確認之訴，即有確認之法律上利益，應予准許。

(二)按民法第787條第1項有關「袋地必要通行權」之土地所有人得通行周圍地以至公路之規定，其「周圍地」並非僅指以與不通公路土地直接相毗鄰者為限。如不通公路之土地，與公路之間，有二筆以上不同所有人之土地相鄰，為達通行公路之目的，自亦得通行該周圍地。於此情形，土地所有人祇須對該法律關係存否不明確而有爭執之相鄰周圍地所有人提起確認通行權之訴為已足，不以對所有周圍地之所有人均起訴或一同起訴併列被告為必要(最高法院90年度台上字第166號民事判決意旨參照)。查系爭228地號土地為被上訴人養工處所管領，而被上訴人養工處表示系爭228地號土地為「市區道路」，包含上訴人在內之公眾均得通行，並無須透過訴訟獲得許可以通行系爭228地號土地之市區道路(見簡上卷第152頁)，是上訴人對被上訴人養工處提起本件確認之訴，應無確認利益，而應予駁回。

六、上訴人主張其所有之系爭146地號土地為袋地，而有通行被上訴人龍潭區公所、國有財產署管理之系爭143、145地號土地通行至公路之必要，為被上訴人龍潭區公所、國有財產署所否認，而以前揭情詞置辯，是本件應審究者為：(一)系爭146地號土地是否為袋地？(二)如是，上訴人請求通行如附圖一A、A1所示通行方案，是否適當？經查：

(一)系爭146地號土地應為袋地。

01 1.按土地因與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用時，除因
02 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
03 以至公路。前項情形，有通行權人應於通行必要之範圍內，
04 擇其周圍地損害最少之處所及方法為之，民法第787條第1、
05 2項分別定有明文。其立法意旨在於調和土地相鄰之關係，
06 以全其土地之利用，故明定周圍地所有人負有容忍通行之義
07 務。該條文所謂通常使用，應係指一般人車得以進出而聯絡
08 通路至公路之情形（最高法院85年度台上字第1781號、91年
09 度台上字第1846號判決意旨參照）。又民法第787條第1項所
10 定之通行權，其主要目的，不僅專為調和個人所有之利害關
11 係，且在充分發揮袋地之經濟效用，以促進物盡其用之社會
12 整體利益。是袋地通行權，非以袋地與公路有聯絡為已足，
13 尚須使其能為通常使用。而是否能為通常使用，須斟酌該袋
14 地之位置、地勢、面積、用途、社會環境變化等因素為綜合
15 判斷（最高法院78年度台上字第947號、104年度台上字第25
16 6號判決意旨參照）。

17 2.原審於113年3月7日會同兩造及桃園市大溪地政事務所人員
18 至系爭186號土地現場進行勘驗，結果為：沿被上訴人龍潭
19 區公所指出之通行方案，從高楊北路339巷通行農路至系爭1
20 46地號土地，該土地與農路邊緣尚屬平坦無明顯高低落差，
21 農路因車輛通行有明顯車輛通行造成之痕跡，農路連接399
22 巷處有經他人設置的欄杆，另399巷路寬約為4米，可供車輛
23 單向通行，其上鋪有柏油，有勘驗筆錄在卷可佐（見壠簡卷
24 一第111至112頁），此情亦為上訴人所不爭執（見壠簡卷一
25 第112頁），並有被上訴人提出之GOOGLE空照圖擷圖、現場
26 照片在卷可憑（見壠簡卷一第29頁、第37頁），而該通行道
27 路復經測繪如附圖二所示B、B1部分。是與系爭146地號土地
28 相鄰之系爭87、88地號土地上確實有農路與高楊北路399巷
29 相接；然系爭87、88地號土地本為他人之土地，並非供公眾
30 通行之道路，如非經系爭87、88地號土地所有權人允許，本
31 無從自由通行；且系爭87、88地號土地上之農路與高楊北路

399巷相接處既設有欄杆，顯然系爭87、88地號土地所有權人實際上也明確以欄杆禁止外人通行土地內之農路。原審判決以系爭146地號土地得經由系爭87、88地號土地之農路通往高楊北路399巷，即認系爭146地號土地並非袋地，應有誤認。

- 3.從而，上訴人所有之系爭146地號土地雖與系爭87、88地號土地之農路相鄰，但並無從通行，上訴人也稱目前僅能自高楊北路399巷走田埂進去系爭146地號土地(見簡上卷第94頁)，足見系爭146地號土地並未與公路有適宜之聯絡，田埂也顯然無從讓一般人車均得順利通行，自屬與公路無適宜聯絡至不能為通常使用之袋地無誤。

(二)本件以通行如附圖二所示C、C1之通行方案為通行必要範圍內，對周圍地損害最少之方式。

- 1.按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787條第2項定有明文。而鄰地通行權為鄰地所有權之擴張，其目的在解決與公路無適宜聯絡之土地之通行問題，自應限於必要之程度，且應選擇對鄰地損害最少之處所為之(最高法院83年度台上字第1606號判決意旨參照)。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(最高法院98年度台上字第1842號判決意旨參照)。不以現為道路，或係最近之聯絡捷徑為限；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103年度台上字第93號判決意旨參照)。

- 2.次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，僅得通行受讓人或讓與人或他分割人之所有地。數宗土地同屬於一人所有，讓與其一部或同時分別讓與數人，而與公路無適宜之聯絡，致不能為通常使用者，亦同。民法第789條第1、2項定有明

01 文。復按民法第789條之立法意旨在於袋地通行權本屬相鄰
02 土地間所有權之調整，而土地所有人固得本於其所有權就土
03 地任意為土地一部之讓與或處分，但不得因此增加周圍土地
04 之負擔，倘土地所有人任意讓與或處分土地之一部，使土地
05 成為袋地，既為其所能預見，或本得事先安排，即不得損人
06 利己，許不通公路之土地通行周圍土地。故土地之一部因強
07 制執行，致造成袋地之情形者，既非出於土地所有人之任意
08 行為或預期其能事先安排，自無民法第789條之適用(最高法
09 院98年度台上字第348號民事裁定意旨參照)。被上訴人龍潭
10 區公所、國有財產署均另主張系爭146地號土地與上方鄰地
11 原本應為同一人所有，故依民法第789條規定應經由系爭146
12 地號土地上方之鄰地通行等語。然查：

13 (1)被上訴人龍潭區公所主張系爭146地號土地與系爭87、88地
14 號土地重測前地號為銅鑼圈段61-5、61-7、61-8地號，原本
15 均為同一人蕭元勳所有，並有系爭87、146、88地號土地謄
16 本及異動索引、附卷可憑(見壚簡卷一第157至181、201至23
17 1頁、壚簡卷二第21至39頁)；然被上訴人稱系爭146地號土
18 地與系爭87、88地號土地原本均為蕭元勳所有，但依其謄本
19 所示(見壚簡卷一第179、223頁、壚簡卷二第37頁)，蕭元勳
20 固然曾為上開3筆土地之所有權人，但係在日治時期，其後
21 上開3筆土地即有各自移轉他人；而依系爭146地號土地謄本
22 所示(見壚簡卷一第201頁)，上訴人係於85年7月24日始登記
23 為系爭146地號土地之所有權人，則蕭元勳根本無從預測系
24 爭146地號土地在數十年後會由何人持有，也無從預先安排
25 系爭146地號土地與其他土地之通行問題，與民法第789條規
26 定之立法意旨顯然相悖。

27 (2)再者，系爭146地號土地重測前為銅鑼圈段61-5地號土地，
28 由胡隆興在81年8月27日以拍賣為原因自李世功等6人處取得
29 所有權並登記為所有權人，有銅鑼圈段61-5地號土地登記簿
30 在卷可憑(見壚簡卷一第213頁)，上訴人再於85年7月24日以
31 買賣為原因登記為所有權人，有桃園市地籍異動索引附卷可

01 稽(見壩簡卷一第203頁)；是依前開實務見解，更足證至少
02 在胡隆興因拍賣而取得系爭146地號土地所有權時，系爭146
03 地號土地與鄰地之關係即已無民法第789條之適用。

04 (3)是被上訴人龍潭區公所、國有財產署主張本件上訴人應依民
05 法第789條規定僅能通行系爭87、88地號土地，並非可採。

06 4.上訴人主張經由如附圖一所示A、A1之通行方案可透過系爭2
07 28地號土地通往中豐路(見簡上卷第94頁)；然如附圖一所示
08 A、A1之通行方案，因依被上訴人龍潭區公所表示，系爭143
09 地號土地目前作為公園使用，並非供通行使用，且將造成系
10 爭143地號土地上之公園遭一分为二，致使用公園遊憩之民
11 眾大受影響，並提出現場照片、正豐塑膠股份有限公司龍潭
12 鄉銅鑼圈段山坡地保育區丁種建築用地標示變更明細表、土
13 地捐贈同意書、申請書等件附卷為證(見壩簡卷一第36、98
14 至100頁反面)；而依照附圖一所示，如附圖一所示A、A1通
15 行方案確實將系爭143地號土地從中一分为二，對於公園之
16 使用顯然有極大影響；故被上訴人龍潭區公所前開主張，並
17 非無據。又如附圖一所示A、A1通行方案，路寬為6米道路，
18 與一般道路寬度相比更大，上訴人雖稱因為系爭146地號土
19 地為農地，需要大型機具去施肥或採茶葉(見簡上卷第95
20 頁)，但上訴人並未提出其農用機具確實需達6米寬道路始能
21 通行之相關證明，益顯如附圖一所示A、A1通行方案確實造
22 成系爭146地號土地極大影響及不必要之危害。

23 5.而系爭146地號土地目前與系爭87、88地號土地上之農路相
24 鄰，如經由系爭87、88地號土地上之農路即如附圖二所示
25 B、B1之通行方案可前往高楊北路399巷道路，通行面積為37
26 6.72平方公尺；系爭87、88地號土地已有現成之農路，確實
27 不失為可採之通行方案。

28 6.又參以被上訴人龍潭區公所另提出如附圖二所示之C、C1之
29 通行方案，係經由系爭143、145地號土地再行經系爭228地
30 號土地通往中豐路，通行面積為230.69平方公尺；被上訴人
31 龍潭區公所表示因為如附圖二所示C、C1之通行方案是從公

園旁邊通行，對於公園使用人影響較小，故為侵害較小、較能接受之方案，被上訴人國有財產署亦同意此意見(見簡上卷第97頁)；而上訴人對此則表示是可以接受，僅稱角度過於直角可能無法轉彎(見簡上卷第97頁)；故如附圖二所示C、C1之通行方案，亦屬於鄰地所有人即被上訴人龍潭區公所、國有財產署較能接受侵害較小之通行方案，上訴人並可接受此通行方案，亦有可採之處。

7.比較如附圖二所示B、B1之通行方案與如附圖二所示C、C1之通行方案，如附圖二所示B、B1之通行方案雖已有可通行之農路存在，但通行面積顯然大於如附圖二所示C、C1之通行方案，侵害難謂較小；而如附圖二所示C、C1之通行方案之通行面積較小，造成侵害相對於如附圖二所示B、B1之通行方案而言應屬較小。又參諸系爭228地號土地經被上訴人養工處表示為公眾均得通行之市區道路，上訴人通行系爭228地號土地之道路應屬可行，雖其上有「龍潭天下一家社區」私設之柵欄，但被上訴人養工處亦表示並非不得排除；另依照上訴人本件原係主張如附圖一所示A、A1通行方案，同樣會面臨系爭228地號土地上私設柵欄影響通行之情形，但上訴人仍選擇通行系爭143、145地號土地，而不通行系爭87、88地號土地，堪認上訴人認為系爭228地號土地上經「龍潭天下一家社區」私設之柵欄對其之不便並未大於通行系爭87、88地號土地。故綜合觀之，如附圖二所示C、C1通行方案之通行面積較小，應屬對於周圍地損害最少之處所及方法，應可採之。

(三)至上訴人聲明中又請求被上訴人養工處拆除系爭228地號土地上之柵欄供其通行乙節；被上訴人養工處表示該柵欄並非其所設置，而無處分權限，「龍潭天下一家社區」亦不否認設置柵欄，但未禁止上訴人通行，只是不可能讓上訴人之大型機具通行，以免破壞柏油道路(見簡上卷第98頁)；足認系爭228地號土地上之柵欄確實應為「龍潭天下一家社區」所設置，且係「龍潭天下一家社區」有妨礙上訴人通行之情

01 形。從而，上訴人訴請被上訴人養工處拆除系爭228地號土
02 地上之柵欄，應無理由。

03 七、綜上所述，上訴人依據民法第787條第1項、第786條第1項前
04 段、第788條第1項前段規定，請求確認上訴人對被上訴人龍
05 潭區公所所管理之系爭143地號土地如附圖二所示C部分（面
06 積217.22平方公尺）、被上訴人國有財產署所管理之系爭14
07 5地號土地如附圖二所示C1部分（面積13.47平方公尺），有
08 通行權存在；為有理由，應予准許。逾此所為請求，為無理
09 由，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判
10 決，自有未洽。上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢
11 棄改判，為有理由。至於上開不應准許部分，原審判決上訴
12 人敗訴，核無違誤，上訴意旨，就此部分，仍執陳詞，指摘
13 原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

14 八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊、防禦方法，核與判決
15 結果不生影響，無庸逐一論列，併此敘明。

16 九、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴
17 訟法第436條之1第3項、第450條、第449條第1項、第79條、
18 第81條第2款、第85條第1項後段，判決如主文。

19 中 華 民 國 115 年 5 月 18 日
20 民事第四庭 審判長法官 謝志偉

21 法官 孫健智

22 法官 丁俞尹

23 上列正本證明與原本無異。

24 本判決不得上訴。

25 中 華 民 國 115 年 5 月 19 日
26 書記官 張禕行