臺灣高等法院花蓮分院民事裁定

112年度抗字第50號

抗　告　人　林玉花　　住臺灣省臺東縣○○市○○街00巷000000000000000000

上列抗告人因與相對人林端妹間確認袋地通行權存在等事件，經相對人聲請定暫時狀態處分，抗告人對於中華民國112年9月6日台灣台東地方法院112年度全字第11號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按於爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分；前項裁定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係者為限，民事訴訟法第538條第1項、第2項定有明文。又債權人聲請定暫時狀態之處分，依同法第538條之4準用第533條、第526條規定，應就其請求及假處分之原因加以釋明。於其釋明有所不足時，法院方得斟酌情形，依債權人供擔保以補釋明欠缺之陳明，酌定其擔保金額，准為定暫時狀態之假處分。所謂釋明，乃當事人提出之證據雖未能使法院達於確信之程度，惟已使法院得薄弱之心證，信其事實上之主張大概為如此者為已足。

二、相對人以：相對人所有坐落臺東市○○段0000地號土地（下稱1323地號土地），緊臨抗告人所有坐落同段1324地號土地（下稱1324地號土地），且1323地號土地為袋地，原本即通行1324地號土地內如原裁定附圖所示紅色區塊部分土地（寬約1公尺，長度約15公尺，面積約15平方公尺，下稱系爭通路），以對外聯絡通行，詎抗告人於相對人在台灣台東地方法院111年度原訴字第23號(下稱本案)袋地通行權訴訟中追加其為被告後，先於民國112年7月13日至8月10日間之某日

張貼「私人土地請勿進入私闖違者移送法辦」公告（下稱系爭公告）於系爭通路口，再於同年8月10日於系爭通路上設置紐澤西護欄（即水泥塊，下稱紐澤西護欄），致使相對人所有1323地號土地無法對外聯絡通行。且相對人之配偶目前88歲，相對人亦已78歲，均年邁有就醫需求，紐澤西護欄未設置警示燈光十分危險，又抗告人嗣雖將紐澤西護欄移與系爭通路平行位置放置，然系爭通路原僅約1公尺寬，如在其上放置紐澤西護欄，則寬度即不足以讓機車通行，而相對人有上開完整使用前揭通路之日常生活必要，依民事訴訟法第538條第1項規定，願供擔保以補釋明之不足，聲請定暫時狀態，並為緊急處置。並提出變更及追加狀、抗告人所設系爭公告及紐澤西護欄照片、通道照片(原審卷第7-15頁)釋明。原審准予相對人以新台幣(下同)46,000元為抗告人供擔保後，抗告人於系爭通路上設置如原裁定附件一、二所示之紐澤西護欄及系爭公告應移除、拆除，於系爭本案判決確定前，抗告人不得設置任何障礙物以保持暫時通行之狀態。抗告人不服，提起本件抗告。

三、抗告意旨略以：其因1324地號土地上舊有房屋有龜裂現象，恐發生崩塌，故計畫整修舊有房屋，且為避免其他人闖入所有1324號土地破壞房屋、亂丟垃圾，始設置紐澤西護欄、張貼系爭公告。其所設置之紐澤西護欄不至於阻礙相對人及其家人走路通行，況其現已將紐澤西護欄移與系爭通路平行擺放，若移除紐澤西護欄，將造成抗告人整建舊有房屋圍牆之不便，相對人之主張僅係生活上之不便，不符聲請要件。相對人目前已無受侵害情形，且機車通行系爭通路會造成迴音影響週圍環境及安寧，甚至發生深夜警方追逐機車而機車騎入系爭通路躲避查緝之情，況相對人曾自行移置紐澤西護欄，依現場照片，抗告人並未阻擋通行，且無相對人所稱看不清之問題，欠缺防止重大損害或避免急迫之危險性等必要性，況相對人主張之系爭通道為建物之法定空地並作為防火間隔使用，不得作為主要進出通路之用亦不得主張有法定通

行權等語為辯，並於原審提出現場照片、配置圖(原審卷第32-41頁)、於本院提出1324號土地遭放置垃圾照片、相對人等移開紐澤西護欄之監視器照片(本院卷第13-15頁)，求為廢棄原裁定。

四、經查：

㈠相對人就定暫時狀態處分之請求，業據提出民事訴之變更及追加狀影本為證（原審卷第7-9頁）。依上述變更及追加狀，可知相對人主張抗告人為1324號土地之所有人，於相對人追加抗告人為被告並請求確認袋地通行權存在後，抗告人方設置紐澤西護欄及系爭公告於系爭通路，並非無任何憑據。執此，相對人以抗告人於其追加起訴其為確認袋地通行權的被告後，始以紐澤西護欄及系爭公告改變系爭通路的現狀，已足使法院得薄弱之心證、信其主張之上述事實大致如此，亦無礙於相對人已盡釋明之責，而得命供擔保以補其釋明之不足。

㈡復以，相對人主張若系爭通路經抗告人設置紐澤西護欄及系爭公告後，將使其喪失對1324號土地之通行權利，其因而有急迫之危險或有其他相類之情形而有必要等情，已有台灣台東地方法院本案卷可查（本院外放影印卷），尚合於法理及常情。反之，抗告人以1324號土地遭人棄置垃圾、其所有房屋有修繕必要，未阻擋通行，相對人目前已無受侵害，系爭通道為其建物之法定空地，不得做為通行使用，相對人本案訴訟無理由；且在未提出任何證據的情形下，主張機車通行系爭通路會造成迴音影響週圍環境及安寧，甚至發生深夜警方追逐機車而機車騎入系爭通路躲避查緝等，欠缺防止重大損害或避免急迫之危險性等必要性等。就1324號土地遭人棄置垃圾部分，抗告人雖提出照片(原審卷第36頁、本院卷第13頁)，但無法認定與相對人有關，且對比相對人的通行權利，顯不足以排除相對人本案的通行權主張。至於相對人所稱目前已無受侵害，但依其所提照片(原審卷第39頁)，現場仍有紐澤西護欄放置於系爭通路，該放置於系爭通路的紐澤

西護欄，即已明顯改變系爭通路本未有該紐澤西護欄的原有狀態，並不因該紐澤西護欄移置一邊，而有所差異。另抗告人於原審所提的建物照片(原審卷第32-35頁)，亦無法認定確有馬上封閉系爭通路以進行修繕之必要。末就抗告人所稱系爭通路為其所有建物的法定空地不得做為通行使用部分，除與相對人追加起訴前可以通行的狀況(原審卷第15頁)不相一致外，且屬本案訴訟時應行認定之事實，尚難僅以該實體法律爭執，遽認相對人不得聲請定暫時狀態之假處分。基此，本院審酌相對人所主張其受有急迫危險之事由，如容允抗告人繼續改變相對人追加起訴前之現狀(原審卷第15頁)，相對人原已通行的權利，將遭受無法彌補之損害，而抗告人所稱各節，尚難做為抗告人片面改變原通行狀況之正當理由，且其所主張的放置及公告等利益，非屬重大，無法認定大於相對人定暫時狀態聲請所可以保護之原通行狀況的利益等一切情狀，認相對人主張其有遭受急迫之危險，而有定暫時狀態處分之必要，且符合民事訴訟法第538條第1項規定，堪予憑採。

㈢再依我國實務目前就民事訴訟法第538條第1項所定「防止發生重大損害」之衡酌標準，即「聲請人因定暫時狀態處分所應獲得之利益或防免之損害是否逾越相對人因該處分所蒙受之不利益或損害」，相對人尚無重大損害可言。惟民事訴訟法第538條第1項所定定暫時狀態處分之原因為「防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要」，依此先例示、後概括之條文結構及通常文義，當指聲請人有「防止發生重大損害」、「避免急迫危險」或「有其他相類之情形」，三者中之任一情形且有必要時，法院即得准許定暫時狀態之處分，毋需三者皆構成始得准允。而相對人既因抗告人片面改變系爭通路原可順暢通行之狀態，則其請求定暫時狀態之處分，自應許之，不以兼有防止重大損害發生為必要。

㈣末按，除別有規定外，關於假處分之規定，於定暫時狀態之

處分準用之；假處分所必要之方法，由法院酌定之，民事訴訟法第538條之4、第535條第1項分別定有明文。是於爭執之法律關係有定暫時狀態之必要者，假處分之方法係由法院依職權酌定，不可逾越定暫時狀態所需要之程度，亦不受債權人聲請假處分所表明方法之拘束（最高法院95年度台抗字第122 號裁判要旨參照）。依此，原裁定以本案判決確定為本件定暫時狀態假處分之期間限制，亦屬允妥，而無不當。

五、綜合前述，相對人主張其因抗告人設置紐澤西護欄及系爭公告，受有喪失1324號土地原通行狀況的急迫危險，有定暫時狀態處分之必要，核屬有據，應予准許。原審准予相對人以46,000元為抗告人供擔保後，抗告人於所有1324地號土地所設置如原裁定附件一、二所示之紐澤西護欄等地上物及系爭公告均應予移除、拆除，且於本案訴訟判決確定前，並不得設置任何障礙物以保持暫時通行之狀態，即無不當，抗告人以前事證抗告，並無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件抗告為無理由，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　31　　日

民事第二庭審判長法　官　陳真真

法　官　劉雪惠

法　官　詹駿鴻

以上正本係照原本作成。

本件不得再抗告。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　31　　日

書記官　徐錦純