# 臺灣高等法院高雄分院民事裁定

110年度抗字第355號

抗　告　人　　林家瑞

000000000000000000

相　對　人　　常客商旅股份有限公司

000000000000000000

兼法定代理人　洪日富

000000000000000000

上列抗告人因與相對人常客商旅股份有限公司等間聲請定暫時狀態處分事件，對於中華民國110年11月1日臺灣高雄地方法院110年度全字第175號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

原裁定主文第一項應更正為：相對人以新臺幣壹佰陸拾伍萬元為抗告人供擔保後，於本案訴訟即臺灣高雄地方法院一一一年度訴字第二五七號請求損害賠償訴訟終結確定前，抗告人不得在門牌號碼高雄市○○區○○○路○○○號建物，張貼或懸掛與附表內容相同或相類之告示、布條、及旗幟等物品。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、抗告意旨略以：抗告人在常客商務旅館（原名益大商務旅館〈商號〉，下稱該商號為益大商號）張貼告示，係因相對人常客商旅股份有限公司（下稱常客公司）受讓益大商號所屬益大商務旅館之旅館業登記證，業經高雄市政府觀光局認定有瑕疵而撤銷，不能經營旅館業，亦無法為消費者投保各類保險，消費者如發生事故將難以獲得賠償。且甲○○同時為益大商號之合夥負責人及常客公司之負責人，為掏空益大商號而虛設常客公司，並擅將益大商號之營業登記證、營業場所、營業所用之器具、人員及財產、資金等全部無償移轉予常客公司，拒不履行益大商號合夥負責人之義務，不為益大商號之經營行為，顯示其有侵占及背信之行為。是抗告人張

貼系爭告示，係闡述事實，具有提醒消費者不至誤至非法旅館投宿及保障消費者權利之公益性，相對人名譽所受影響，實屬輕微，如不許抗告人張貼告示，將完全剝奪抗告人之言論自由，且使消費者無法知悉常客商務旅館為非法旅館而有發生損害之可能，原審就雙方利益及公益之衡量顯有失衡。再者，原裁定酌定之擔保金實屬過低，且主文中關於「有侵害聲請人名譽之虞」之記載，明確性不足，將造成抗告人不知自己行為是否違反該裁定，爰抗告求予廢棄原裁定，駁回相對人之聲請。

二、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。依同法第538 條之4 準用第533 條本文準用第526 條第1 、2 項規定，聲請人應釋明其請求及定暫時狀態處分之原因，其已為釋明而仍有不足，法院認為適當者，得命供相當擔保後為定暫時狀態處分。所謂定暫時狀態處分之原因，係指於爭執之法律關係，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發生，必須加以制止而言，即保全必要性。然損害是否重大、危險是否急迫或是否有其他相類之情形，應釋明至何種程度，始得以擔保金補足其釋明，應就具體個案，透過權衡理論及比例原則確認之，亦即法院須就聲請人因許可定暫時狀態處分所能獲得之利益、其因不許可定暫時狀態處分所可能發生之損害、相對人因定暫時狀態處分之許可所可能蒙受之不利益，及其他利害關係人之利益或法秩序之安定、和平等公益加以比較衡量。所稱「防止發生重大之損害」，通常係指如使聲請人繼續忍受至本案判決時止，其所受之痛苦或不利益顯屬過苛。其重大與否，須視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相對人因該處分所蒙受之不利益或損害而定。是聲請人因處分所應獲之利益或防免之損害大於相對人因該處分所受之不

利益或損害，即得謂為重大而具有保全之必要性。

三、經查：

㈠關於定暫時狀態處分之請求部分：

相對人於原審聲請定暫時狀態處分，主張：相對人甲○○為相對人常客商旅股份有限公司（下稱常客公司）之董事長，經營位在高雄市○○區○○○路000號之常客商務旅館。抗告人藉口與相對人間有合夥訴訟糾紛，於民國110年10月23日13時40分許，趁常客公司業務繁忙之際，於高雄市政府觀光局110年5月31日高市觀產第00000000000號函（下稱系爭函文）空白處加註「此地為益大合法旅館場地，常客未經益大合夥人同意私收客人營利，把錢放到自己口袋，顯然侵占益大器財，客人也涉嫌幫忙常客又無照違規。而且現在產權也在訴訟當中。PS為安全請客人不要自誤」等語，並影印（下稱系爭告示）數張後張貼於常客商務旅館大廳玻璃門及牆面上，並欲伺機懸掛印有「益大商務旅館負責人（甲○○舅舅）掏空益大商旅資產」等語之布條（下稱系爭布條），損害相對人之名譽，經警到場處理，甲○○將系爭告示共10張取下交由警方處理，但欲取走系爭布條時，與抗告人發生拉扯。且抗告人自110年5月8日起已有多次到常客商務旅館，以張貼告示、懸掛布條、旗幟及拉起封鎖線等方式，損害相對人之名譽，並除騷擾常客商務旅館、員工及消費者外，且使警方疲於奔命等情，業據提出經註記系爭告示之系爭函文、系爭布條照片、高雄市政府警察局三民一分局扣押物品目錄表等影本、110年10月23日現場照片、110年5月8日至10月31日間（數十次）現場照片為證（原審卷第15至21、25至149頁）。抗告人自承伊有張貼系爭告示及拉布條，但伊所拉布條並非系爭布條，系爭布條是相對人從伊箱子裡取出攤開在地上拍照，尚未公開；伊拉布條是伊之言論自由，係為讓相對人將財產返還，且銀行及地下錢莊看到也不敢借給相對人錢等語（原審卷第349、350頁）。而兩造就抗告人張貼系爭告示等行為，有無侵害相對人之名譽或侵害相對人

名譽之虞，雙方各有爭執，堪認兩造間確有爭執之法律關係存在，且如經相對人依民法第18條規定起訴請求防止侵害，上開爭議即可獲得解決，是相對人就其定暫時狀態處分之請求，已為相當釋明。

㈡關於定暫時狀態處分之原因部分：

1.抗告人於110年10月23日影印系爭告示數張，張貼於公眾得以往來之常客商務旅館大廳玻璃門及牆面上，使不特定人閱知後認為常客公司未經益大商號同意私收客人營利而有侵占情事，足以影響常客公司經營常客商務旅館之商譽，並因該告示內容有警告投宿之客人涉嫌幫助常客公司無照違規營業之記載，對於顧客之投宿意願亦有相當之影響。且抗告人欲伺機懸掛印有益大商號負責人甲○○掏空益大商旅資產之系爭布條，如使不特定人閱知後亦足以影響甲○○之名譽。參以抗告人先前數十次至常客商務旅館張貼告示、懸掛布條及旗幟之內容，核與系爭告示、布條之內容相類似等情，及本件爭執主要源自於甲○○與原審共同聲請人林○○（98年0月00日生）間有無共同經營益大商號之合夥關係存在（按：甲○○與林○○之母洪○○為兄妹，抗告人為林○○之父，抗告人與洪○○已離婚，於110年4月29日重新協議由抗告人行使負擔林○○權利義務；益大商號資本額新臺幣〈下同〉100萬元，登記在甲○○名下98萬元，登記在林○○名下2萬元，見原審卷第264、279、本院卷第147頁），刻由原審法院高雄簡易庭110年度雄簡字第1681號確認合夥關係不存在事件審理中（原審卷第323頁），則系爭告示及布條內容所指事實，或待訴訟解決，或未經證實，且抗告人雖為林○○之法定代理人，但其對益大商號、常客商務旅館並無任何權利，經衡酌如不禁止抗告人在上址張貼或懸掛與系爭告示、布條相同或相類內容之告示、布條及旗幟之行為，相對人商譽、名譽受害程度，顯較不許抗告人以此方式表達其言論所生之不利益為重，基於利益衡量原則，自應認有定暫時狀態處分之必要。

2.至系爭告示末尾固有「PS為安全請客人不要自誤」之記載，然由該告示內容記載「…客人也涉嫌幫忙常客又無照違規。…」，顯係為嚇阻有意投宿顧客之註記，抗告人於原審亦自承其先前拉布條是為讓相對人將財產返還，且銀行及地下錢莊看到也不敢借給相對人錢等語（原審卷第350頁），足認抗告人前述所為，主要係為達使相對人返還其所稱財產之目的，抗告人主張其張貼系爭告示，具有保障消費者不至誤至非法旅館投宿之公益性，非可採信。又常客公司就其營業處所常客商務旅館已投保公共意外責任險及商業火災保險，有新光產物保險公共意外責任保險單影本及商業保險單影本足憑（本院卷第55至57頁），抗告人另稱常客商務旅館未有保險云云，亦不足採。再者，抗告人稱其被移送違反社會秩序維護法經法院裁定不罰、相對人提出訴願尚未確定、其遭相對人手下施行暴力、甲○○詐騙洪曉貞財產、常客公司係屬虛設、其涉侵入住居、竊佔罪嫌業經檢察官不起訴處分等情及所提證物，與本件有無定暫時狀態處分必要之判斷無關，尚無從為抗告人有利之認定。

㈢關於命相對人供擔保部分：

抗告人所稱如禁止伊之言論，將造成合法之益大商務旅館無法經營，財物被相對人侵占使用並違法經營旅館業等情，事涉實體爭執，應循訴訟程序解決，且常客公司就經營常客商務旅館已投保公共意外責任險及商業火災保險，抗告人對益大商號、常客商務旅館並無任何權利，而原法院所定暫時狀態處分之方法，依上開說明，在客觀上不能認會造成抗告人受重大損害，原法院酌定應供之擔保金為165萬元，並無過低，抗告人以益大商號合夥將因甲○○之違法行為受鉅額行政罰、且因消費者不知常客商務旅館為違法之旅館而投宿致益大商號合夥可能須賠償消費者等而受重大損害，主張原審准相對人定暫時狀態處分之擔保金額以1000萬元為適當云云，不足為採。

四、綜上所述，本件相對人既已釋明定暫時狀態處分之請求及原

因，並陳明願供擔保以補釋明之不足，原裁定命供擔保後准許相對人聲請本件定暫時狀態之處分，即無不合，抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。又相對人已於110 年12 月17日向原審法院對抗告人起提本案訴訟，業經原法院以111 年度訴字第257 號請求損害賠償事件受理，有起訴狀影本、本院電話查詢紀錄單及原審法院傳真蓋有收狀戳章之起訴狀首頁為憑（本院卷第69至71、151、153頁），且原裁定主文第1項「有侵害聲請人名譽」之記載，未明確具體，爰將原裁定主文第1 項更正為如主文第2項所示，以資明確。

五、據上論結，本件抗告為無理由，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　24　　日

民事第四庭

審判長法　官　甯　馨

法　官　何悅芳

法　官　徐文祥

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀（須按他造當事人之人數附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1,000元。再為抗告僅得以適用法規顯有錯誤為理由，並應委任律師為代理人。如委任律師提起再抗告者，應一併繳納再抗告費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　24　　日

書記官　蔡妮庭

附註：

再抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或再抗告人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審代理人。

再抗告人或其法定代理人具有律師資格者及前項情形，應於提起再抗告或委任時釋明之。

附表：

| |
|---|
| 此地為益大合法旅館場地，常客未經益大合夥人同意私收客人營利，把錢放到自己口袋，顯然侵占益大器財，客人也涉嫌幫忙常客又無照違規。而且現在產權也在訴訟當中。PS為安全請客人不要自誤 |
| 益大商務旅館負責人（甲○○舅舅）掏空益大商旅資產 |