

臺灣士林地方法院民事裁定

114年度全字第24號

聲 請 人 宋奚舜英

奚局英

奚受英

卷之三

卷一百一十五

相對人 國防部全民防衛動員署後備指揮部五指山國軍示範  
公墓

法定代表人 林冠甫

## 相對人 奚國華

上列當事人間定暫時狀態處分事件，本院裁定如下：

## 主文

聲請人提供擔保金新臺幣壹拾萬元為相對人供擔保後，相對人不得於兩造間請求排除侵害事件之判決確定前，將奚維業、奚李翠珍位五指山國軍示範公墓（墓穴編號：中少校3區2排7號、穴型：雙）之陵墓、遺骸遷移、火化及改葬。

聲請費用由相對人負擔。

## 理由

一、聲請意旨略以：奚維業、奚李翠珍（均已歿）育有4子4女，即長子奚國防、次子奚國豐（已歿，並早於奚維業、奚李翠珍死亡）、3子即相對人奚國華、4子奚國政、長女即聲請人宋奚舜英、次女即聲請人奚局英、3女即聲請人奚受英、4女即聲請人奚順源（前開4人合稱聲請人）。奚維業、奚李翠珍死亡後葬於相對人國防部全民防衛動員署後備指揮部五指山國軍示範公墓（下稱後指部五指山國軍示範公墓，與奚國華合稱相對人）管領之五指山國軍示範公墓，奚維業、奚李翠珍於該公墓之陵墓及遺骸為奚國防、奚國華、奚國政及聲

01 請人共7人所公同共有。詎奚國華於未經多數公同共有人同  
02 意之情形下，逕於民國114年初委由奚國防之子奚邦和，向  
03 後指部五指山國軍示範公墓申請遷移奚維業、奚李翠珍之陵  
04 墓及遺骸，並經後指部五指山國軍示範公墓排定於同年2月2  
05 1日進行該遷移事宜，而於同年月16日始通知他公同共有  
06 人，聲請人為過半數之奚維業、奚李翠珍繼承人，於受通知  
07 後即強烈表示反對遷墓之意思，惟奚國華仍一意孤行，聲請  
08 人復於同年月17日至後指部五指山國軍示範公墓表達反對遷  
09 墓之意，然經後指部五指山國軍示範公墓表示除非申請經撤  
10 回，否則仍將如期進行奚維業、奚李翠珍遺骸之遷移。相對  
11 人即將進行之奚維業、奚李翠珍遺骸遷移所為，係違反奚李  
12 翠珍之遺願，且為未經繼承人過半數之遺骸管理行為，就聲  
13 請人之奚維業、奚李翠珍陵墓及遺骸公同共有權及自身人格  
14 權，有侵害或有侵害之虞，聲請人擬對相對人起訴，依民法  
15 第767條、第18條第1項後段、第828條第2項準用第820條第1  
16 項規定，請求排除及防止相對人遷移奚維業、奚李翠珍陵墓  
17 及遺骸之侵害。因奚維業、奚李翠珍之陵墓及遺骸遷移作業  
18 經排定於同年月21日8時進行，已迫在眉睫，而兩造就奚維  
19 業、奚李翠珍之陵墓、遺骸遷移存有爭執，恐遷墓一旦進行  
20 將造成聲請人無可回復之損害，而有定暫時狀態處分之必  
21 要，是聲請人願供擔保，求為裁定相對人不得於兩造間請求  
22 排除侵害事件之判決確定前，將奚維業、奚李翠珍位五指山  
23 國軍示範公墓（墓穴編號：中少校3區2排7號、穴型：雙）  
24 之遺骸、墓陵遷移、火化及改葬等語。

25 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  
26 危險或其他相類之情形而有必要時，得聲請為定暫時狀態  
27 之處分。前項裁定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係  
28 者為限。民事訴訟法第538條第1項、第2項定有明文。至所  
29 謂有必要，則應依利益衡量原則，就債權人因未假處分就本  
30 案判決勝訴確定前所生損害，與債務人因假處分所生損害衡  
31 量比較以為決定；而法院於判斷聲請人之損害是否重大、危

險是否急迫、有無必要等不確定法律概念時，應較量聲請人因定暫時狀態處分所可獲得確保之利益，或因未處分致本案判決勝訴時所生之損害，與相對人因該處分所蒙受之不利益或損害，或未為該處分所可能取得之利益，並視規制性處分或滿足性處分、重大性或急迫性、釋明難易程度、身分法益或財產法益、公益或私益、社會地位高低或經濟上強弱勢、是否有不可回復之重大損害等情形決之（最高法院98年度台抗字第61號、99年度台抗字第915號裁定參照）。

三、又按被繼承人之屍體為物，構成遺產，為繼承人所公同共有，其管理方式依民法第828條第2項、第820條第1項規定，應由過半數之繼承人同意為之。又被繼承人之遺體對繼承人子女而言，具有遺族對先人悼念不忘，虔敬追思情感之意義，基於一般社會風俗民情及倫理觀念，子女對其已故父母之孝思、敬仰愛慕及追念感情，係屬個人克盡孝道之自我實現，以體現人性尊嚴價值之精神利益，自屬應受保護之人格法益。聲請人主張奚維業、奚李翠珍現葬於五指山國軍示範公墓（墓穴編號：中少校3區2排7號、穴型：雙），其等與奚國防、奚國華、奚國政等7人為奚維業、奚李翠珍之全體繼承人，聲請人為奚維業、奚李翠珍過半數繼承人，不同意遷移奚維業、奚李翠珍現墓，惟相對人執意進行遷墓事宜，侵害聲請人就奚維業、奚李翠珍之陵墓、遺骸公同共有權，及自身人格權，或有侵害之虞，爰依民法第767條、第18條第1項後段、第828條第2項準用第820條第1項規定對相對人起訴，請求排除及防止相對人前開侵害行為，業據其提出奚維業、奚李翠珍陵墓位置圖、國軍示範公墓遺骸遷出申請表、拒絕遷移父母陵墓及遺骨書等件為證，堪認已就兩造間存在排除及防止侵害法律關係之爭執即定暫時狀態處分之請求為釋明。又聲請人主張後指部五指山國軍示範公墓業經排定於114年2月21日8時將奚維業、奚李翠珍之陵墓、遺骸遷出，相對人知其等為反對意見後，仍執意如期進行遷墓，亦提出有前開國軍示範公墓遺骸遷出申請表為據，衡以奚維

業、奚李翠珍之陵墓、遺骸遷出排定日期在即，而陵墓、遺骸一旦遷出，恐難回復原全體繼承人同意擇定之管理方式原狀，則聲請人基於繼承人身分地位維護奚維業、奚李翠珍陵墓、遺骸之完整性所得確保之利益，與相對人因陵墓及遺骸遷移所受之損害相衡，應較為重，倘未予定暫時狀態之處分，聲請人權益恐將受無可回復之重大損害，是認聲請人就定暫時狀態處分之原因亦已為釋明，雖尚有不足，惟聲請人既陳明願供擔保，本院認其釋明之不足，擔保足以補之，聲請人本件定暫時狀態處分之請求，自應准許。又審酌相對人準備遷墓工程，應有僱工或備置新墓之契約及花費，恐因原定期程之延宕而生違約賠償或無法收回費用等損害，並以前開國軍示範公墓遺骸遷出申請表上所載施工承辦價新臺幣4萬732元為估算，以約該金額之2.5倍金額定聲請人之擔保金額。

四、又聲請人係於114年2月18日提出本件聲請，而奚維業、奚李翠珍遺骸經後指部五指山國軍示範公墓安排遷出時間為同年月21日8時，迫在眉睫，無相當時間供本院於裁定前作業安排兩造當事人陳述意見之程序，因而依民事訴訟法第538條第4項但書規定，未為此程序，併此敘明。

五、爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　2　　月　　19　　日  
　　　　　　民事庭　法　官　劉瓊雯

以上正本係照原本作成。

如對本裁定抗告，應於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,500 元。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　2　　月　　19　　日  
　　　　　　書記官　劉淑慧