臺灣高等法院臺南分院民事裁定

115年度抗字第146號

抗　告　人　張燁瑛

000000000000000000

000000000000000000

上列抗告人因與財團法人台灣省嘉義市大天宮間保全證據事件，對於中華民國115年6月11日臺灣嘉義地方法院裁定(115年度全字第36號)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、抗告人聲請及抗告意旨略以：相對人財團法人台灣省嘉義市大天宮與第三人張瓊文於民國105年3月14日曾簽立協調書（下稱系爭協調書），伊於105年7月18日與時任相對人董事長之第三人方彫義會面時，曾取得系爭協調書之影本，故可知系爭協調書正本現由相對人持有中。伊向臺灣嘉義地方法院（下稱嘉義地院）起訴請求相對人將嘉義市○段○○段00000地號土地及其上同段000建號（門牌號碼：嘉義市○○路00號）、000建號（門牌號碼：嘉義市○○街00號）建物（下合稱系爭不動產）所有權移轉登記予伊（下稱本案訴訟），系爭協調書為本案訴訟之重要證據，相對人為免敗訴判決，依常理難以期待相對人依循法院諭知提出作為證據，足認有滅失或礙難使用之情事。又倘待本案訴訟進行後再行調查，恐增加證據調查之困難，致影響事實認定之完整性。為確保證據得以完整保存，並供本案訴訟使用，避免日後發生礙難使用之情形，伊自有保全系爭協調書正本之法律上利益及必要性。爰依民事訴訟法第368條第1項規定聲請保全，原裁定駁回伊之聲請，容有違誤，爰提起抗告，求予廢棄原裁定，命相對人提出系爭協調書正本等語。

二、按證據有滅失或礙難使用之虞，或經他造同意者，得向法院

聲請保全；就確定事、物之現狀有法律上利益並有必要時，亦得聲請為鑑定、勘驗或保全書證。保全證據之聲請，應表明應保全之證據、依該證據應證之事實及應保全證據之理由並釋明之，民事訴訟法第368條第1項、第370條第1項第2款至第4款、第2項定有明文。而民事訴訟法第368條第1項前段所謂證據有滅失之虞，係指供為證據之材料本體，有消失之危險；所謂證據有礙難使用之虞，係指證據若不即為保全，將有不及調查使用之危險者而言。且證據保全之目的在防止證據之滅失，或難以使用，致影響裁判之正確；苟證據非即將滅失，致有時間上之急迫性，而得於調查證據程序中為調查者，訴訟當事人原得於調查證據程序中聲請調查即可，自無保全證據之必要（最高法院98年度台抗字第976號裁定參照）。至民事訴訟法第368條第1項後段，雖不以證據有滅失或礙難使用之虞為限，惟仍須於有法律上利益並有必要時，始得為之，以防止濫用而損及他造之權益，並避免司法資源之浪費（最高法院112年度台抗字第1005號裁判要旨參照）。其所謂有法律上利益，係指經此證據保全而得有集中審理之促進，或防免訴訟之提起（最高法院111年度台抗字第437號裁定參照）。

三、經查，抗告人聲請保全證據，雖稱依常理難以期待相對人依循法院諭知提出系爭協調書正本作為證據，足認該證據有滅失或礙難使用之情事，且有法律上利益而有保全證據之必要云云，然並未就前揭證據本體有何將消失之危險、或有何如不即為保全將無法調查使用之時間急迫性、或經此證據保全而得有集中審理之促進，或防免訴訟提起等節為相當之釋明，已難認其聲請符合民事訴訟法第368條所定保全證據之要件。況抗告人於115年6月1日提起本件聲請時已一併提起本案訴訟，有民事起訴暨保全證據狀在卷可參（見原審卷第7-8頁），本案訴訟既已繫屬於嘉義地院，抗告人如認有調查前揭證據之必要，應逕向該院聲請即可，難認有另行聲請保全證據之必要。是抗告人聲請保全前揭證據，於法未合，

難以准許。原審駁回抗告人之聲請，經核並無違誤，抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

四、據上論結，本件抗告人抗告無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　30　　日

民事第四庭　　審判長法　官　翁金緞

法　官　林福來

法　官　許育菱

上為正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1500元。

提起再抗告應委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條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　30　　日

書記官　凌昇裕

【附註】

民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規定：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。