

臺灣高等法院民事裁定

113年度抗字第1293號

01
02
03 抗 告 人 劉柏廷
04 代 理 人 林俊佑
05 送達代收人 蔡雅涵
06 相 對 人 林惠珍
07 莊雪玉
08 代 理 人 劉韋廷律師
09 施瑋婷律師
10 邱敏婷律師

11 上列當事人間定暫時狀態處分事件，對於中華民國113年9月23日
12 臺灣士林地方法院113年度全字第120號裁定提起抗告，本院裁定
13 如下：

14 主 文

15 原裁定廢棄。

16 抗告人以新臺幣壹仟萬元為相對人供擔保後，相對人應於本裁定
17 確定後一個月內，容忍抗告人通行坐落臺北市○○區○○段○○
18 段00地號土地上如附圖棕色所示範圍。

19 聲請及抗告（除減縮部分外）訴訟費用均由相對人負擔。

20 理 由

21 壹、程序事項

22 一、按抗告，除本編別有規定外，準用第3編第1章之規定，民事
23 訴訟法第495條之1第1項定有明文。又訴之變更或追加，非
24 經他造同意，不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明
25 者，不在此限，亦為民事訴訟法第446條第1項但書、第255
26 條第1項第3款所明定。查抗告人於原審聲明其願供擔，請求
27 裁定命相對人同意其通行臺北市○○區○○段○○段00地號
28 土地（下稱系爭土地）、同段65-2地號土地上如民事聲請狀
29 之聲證一圖面黃色標示區塊所示範圍。經原審駁回後，抗告
30 人於本院僅聲明相對人應同意通行系爭土地如附圖棕色所示
31 範圍（下稱系爭通行範圍，見本院卷第67頁），經核為減縮

01 請求之聲明，依上開規定，應予准許。

02 二、按為保障債權人及債務人之程序權，並使法院能正確判斷原
03 裁定之當否，民事訴訟法第528條第2項關於假扣押裁定之抗
04 告，抗告法院為裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見機
05 會之規定，於定暫時狀態假處分裁定之抗告案件，亦有準
06 用，民事訴訟法第538條之4準用第533條、第528條第2項定
07 有明文。查抗告人就原裁定不服而提起本件抗告，已經兩造
08 各自具狀表示意見及到庭陳述意見，有民事抗告狀、民事抗
09 告答辯狀等件在卷可考（見本院卷第13至34、39至51、10
10 7、108頁），應認有賦予兩造陳述意見之機會，合先敘明。

11 貳、實體事項

12 一、聲請及抗告意旨略以：伊所有坐落臺北市○○區○○○○○
13 區○○○段○○段00地號土地（下稱64號土地）為袋地，需
14 通行相對人所有之系爭土地至北投區振興街（下稱振興
15 街），且系爭土地一部份已被劃歸為巷道，詎相對人在系爭
16 土地上架設柵欄及停放車輛阻礙伊通行至振興街，侵害伊等
17 之通行權；又64號土地之鄰地所有人即振興醫療財團法人振
18 興醫院（以下簡稱振興醫院）為新建大樓，依臺北市畸零地
19 使用自治條例（下稱畸零地使用條例）第8條規定，通知伊
20 得依畸零地調處會全體委員會議近一年度建議價額讓售64號
21 土地，伊已向振興醫院表達願意讓售，按照前開條例第8條
22 規定，須於3個月內將64號土地上之門牌號碼北投區振興街3
23 9巷7號建物（下稱系爭建物）清除，否則視為無讓售之意
24 願。伊經臺北市政府都市發展局（下稱都發局）獲准核發11
25 3拆字第0038號拆除執照（下稱系爭拆除執照），並已雇工
26 辦理，為防止相對人阻礙拆除，有定暫時狀態處分之必要，
27 亦願供擔保以補釋明之不足。爰依民事訴訟法第538條第1項
28 規定，聲請相對人應同意伊通行系爭通行範圍（抗告人減縮
29 聲明部分，未繫屬於本院者，不予贅述）。

30 二、相對人則以：系爭土地乃伊所有，本得禁止抗告人通行，且
31 系爭拆除執照係民國113年6月12日核發，竣工期限長達1

01 年，抗告人尚有充足時間得就系爭建物進行拆除，並未有何
02 須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
03 情形；且伊並非自始拒絕抗告人通行，而係抗告人不顧及通
04 行及拆除之過程可能損及系爭土地上建物即門牌號碼臺北市
05 ○○區○○里○○街00巷0號（下稱5號建物）及相鄰之同段
06 65-1、65-2號同為伊所有且現今出租予第三人之建物，而致
07 伊受有嚴重損害，況抗告人拒絕與伊進行協商，是衡量兩造
08 所受損害，應認本件無准予定暫時狀態處分之必要等語，資
09 為抗辯。

10 三、原裁定駁回抗告人聲請，抗告人不服，提起抗告，聲明：(一)
11 原裁定廢棄；(二)願供擔保，請求裁定命相對人應同意抗告人
12 通行系爭通行範圍。

13 四、按當事人於爭執之法律關係聲請為定暫時狀態之處分，依民
14 事訴訟法第538條第1項之規定，須為防止發生重大之損害或
15 避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，始得為
16 之。該必要之情事，乃定暫時狀態處分之原因，依同法第53
17 8條之4準用第533條本文準用第526條第1項規定應由聲請人
18 釋明之。倘聲請人不能釋明必要情事存在，即無就爭執之法
19 律關係定暫時狀態之必要。所謂定暫時狀態之必要，即保全
20 必要性，係指為防止發生重大損害，或為避免急迫之危險，
21 或有其它相類似之情形發生必須加以制止而言。然損害是否
22 重大、危險是否急迫或是否有其他相類之情形，應釋明至何
23 種程度，始得以擔保金補足其釋明，應就具體個案，透過權
24 衡理論及比例原則確認之，亦即法院須就聲請人因許可暫時
25 狀態處分所能獲得之利益、其因不許可處分所可能發生之損
26 害、相對人因暫時狀態處分之許可所可能蒙受之不利益，及
27 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
28 較衡量。所稱防止發生重大之損害，通常係指如使聲請人繼
29 續忍受至本案判決時止，其所受之痛苦或不利益顯屬過苛。
30 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
31 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

01 而定。聲請人因處分所應獲之利益或防免之損害大於相對人
02 因該處分所受之不利益或損害，始得謂為重大而具有保全之
03 必要性（最高法院101年度台抗字第497號裁定意旨參照）。
04 又假處分為保全程序而非確定私權之訴訟程序，故合於上開
05 假處分條件，並經債權人釋明假處分之原因存在，法院即得
06 為准許假處分之裁定。債務人主張之實體上理由是否正當，
07 乃屬本案問題，非假處分之保全程序所應審認之事項（最高
08 法院94年度臺抗字第18號判決意旨參照）。復按如通行權於
09 當事人間發生爭執，或通行權已被侵害，債權人聲請定暫時
10 狀態時，非不得禁止債務人將為通行權標的物之土地變更現
11 狀，或設置障礙物以阻止通行，或為其他類似行為（最高法
12 院71年度台抗字第200號判決意旨參照）。

13 五、經查：

- 14 (一)抗告人主張其所有64號土地為袋地，為拆除系爭建物需求，
15 有通行系爭土地至振興街之必要性，已據其提出與所述大致
16 符合之土地登記謄本、土地現況圖實測圖、系爭拆除執照
17 （自發照日起12個月竣工）、現場照片、地籍圖、臺北市建
18 築管理工程處113年6月27日北市都建施字第1133038133號函
19 （下稱工程處函）、都發局113年5月24日北市都授建字第11
20 36124817號函（下稱都發局函）為憑（見原裁定卷第8至1
21 2、32、50至52頁、本院卷第17至33頁），堪認抗告人就其
22 與相對人間存有系爭土地通行權之爭執，已有相當之釋明。
- 23 (二)抗告人陳稱其於113年6月17日向振興醫院表達願意讓售，依
24 畸零地使用條例第8條規定，須於3個月內將系爭建物拆除，
25 其已取得系爭拆除執照，然因兩造間前述袋地通行權之必要
26 及範圍爭議，相對人並於系爭土地設置柵欄、停放車輛於隘
27 口等障礙物，致其無法進行施工。倘無法如期完工，則視為
28 無讓售之意願，其將喪失64號土地讓售金額高達約新臺幣
29 （下同）1.4億元〈計算式：28萬4,000元/平方公尺(公告現
30 值)×2.32(113年度臺北市畸零地讓售倍額住○區○○○○
31 ○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地面積)〉，其所蒙受之損害

01 及面臨之危害有重大、急迫性等情，亦提出系爭拆除執照、
02 都發局113建字第0076號建造執照存根、工程處函、都發局
03 函、現場照片以為釋明（見原裁定卷第10至11、32至33頁、
04 本院卷24至29頁）。

05 (三)觀諸相對人辯以其因定暫時狀態處分所受之不利益為大型器
06 具通行及拆除過程可能毀損或使5號建物向左傾倒，該建物
07 價值約3,139萬元〈計算式：73萬元（周遭房地時價登錄價
08 格）×43坪（65號土地上建物面積）=3,139萬元〉，並連帶
09 毀損相鄰之同段65-1、65-2號土地上建物，將面臨無家可
10 居、損失慘重之高度可能性，固提出建築改良物所有權贈與
11 移轉契約書、水準測量成果表、時價登錄查詢表為憑（見原
12 裁定卷第91、96至106頁）。然而，64號土地於拆除作業期
13 間，系爭建物2層樓高（見原裁定卷第10頁），顯有機具進
14 出之必要，如不准許，將延宕工期之進行，畸零地無法被順
15 利讓售，致畸零地使用條例地8條規定之畸零地合併使用及
16 承買義務，係為促進土地合理利用，維持市容觀瞻，確保建
17 築基地合理規劃設計之目的無法達成；再者，抗告人提出臺
18 北市土木技師公會就5號建物拆除前之現況鑑定書（見原裁
19 定卷第54至60頁），相對人如認抗告人拆除系爭建物過程有
20 不妥、甚或有不法之情事，自得依法救濟，尚非即生無法彌
21 補之重大損害。是權衡雙方損害之程度，及對公眾利益之影
22 響，如准許本件聲請，對相對人所稱之損害顯小於抗告人所
23 稱之不利益，堪認抗告人對於本件定暫時狀態之原因（即保
24 全必要性）部分，亦已有所釋明，雖因本件定暫時狀態處分
25 有預為實現本案請求內容性質之處分，應以較高度之保全必
26 要性為其准許要件（最高法院97年度台抗字第419號民事裁
27 定意旨參照），其釋明尚有不足，應得以擔保補足，故其聲
28 請應予准許。

29 (四)按法院定擔保金額而為准許定暫時狀態處分之裁定，其擔保
30 係供債務人因該處分所受損害之賠償，其金額應以債務人因
31 定暫時狀態處分可能受到之損害，或因供擔保所受損害額為

01 衡量標準（最高法院107年度台抗字第358號裁定意旨參
02 照）。查抗告人為本件定暫時狀態假處分之聲請，已就其請
03 求及原因為一定程度之釋明，並陳明願供擔保以補釋明之不
04 足，應酌定擔保金額予以准許，則依本件准許定暫時狀態處
05 分之內容係命相對人應容忍抗告人通行系爭通行方案範圍之
06 土地，是以估算相對人可能受之損害，自非以系爭土地之價
07 值為準，而應以定暫時狀態處分期間，就系爭土地使用收益
08 受限制之損失為據。次查，系爭土地113年公告現值為每平
09 方公尺28萬4,000元，依系爭通行範圍面積153.61平方公尺
10 （見本院卷第87頁）為計算，相對人就系爭通行方案之價值
11 為4,362萬5,240元（計算式：284,000×153.61=43,625,24
12 0），惟抗告人通行系爭通行範圍，並無礙於相對人使用系
13 爭通行範圍及5號建物，並衡酌相對人同意抗告人至少提供
14 1,000萬元供擔保（見本院卷第50頁），是以本件定暫時狀
15 態處分所受損害以1,000萬元為適當，據此酌定抗告人應提
16 供之擔保金額為1,000萬元。又抗告人於本院表示其聲請通
17 行之時間為1個月等語（見本院卷第108頁），是本院於抗告
18 人聲明範圍內，併予限制其通行之時間。

19 六、綜上所述，抗告人聲請定暫時狀態之處分，為有理由，應予
20 准許。原裁定駁回抗告人之聲請，尚有未洽。抗告意旨指摘
21 原裁定不當，聲明廢棄，為有理由，爰由本院廢棄原裁定，
22 並裁定如主文第二項所示。

23 七、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

24 中 華 民 國 113 年 12 月 24 日

25 民事第六庭

26 審判長法 官 周美雲

27 法 官 王 廷

28 法 官 汪曉君

29 正本係照原本作成。

30 本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再
31 抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗

01 告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

02 中 華 民 國 113 年 12 月 24 日

03 書記官 戴伯勳