臺灣高等法院民事裁定

108年度抗字第1047號

抗　告　人　永柏企業股份有限公司

法定代理人　鄭中平

上列抗告人因與相對人任順等間聲請定暫時狀態之處分事件，對於中華民國108年7月18日臺灣臺北地方法院108年度全字第344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、抗告意旨略以：相對人於伊所有坐落新北市○○區○○段○○○○○○○○○○號土地（以下合稱為系爭土地）上鋪設柏油及水泥道路（下稱系爭道路），並非合法道路，且違反都市計劃及保安保護區使用規定。伊未曾表示要拆除系爭道路上之排水系統（下稱系爭排水系統，與系爭道路合稱為系爭地上物），相對人已有依法規劃之道路可供對外通行，伊刨除系爭道路，乃合乎法令之行為，倘禁止伊為上開行為，將使伊遭受刑罰，爰請求廢棄原裁定，並駁回相對人在原法院之聲請云云。

二、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。此必要之情形，即為定暫時狀態處分之原因，應釋明之。釋明如有不足，債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，法院得命供相當擔保後，為定暫時狀態假處分之裁定，此觀民事訴訟法第538條第1項、第2項，第538條之4、第533條、第526條規定自明。而損害是否重大、危險是否急迫或有無其他相類之情形，應就具體個案，透過權衡理論及比例原則確認之。法院須就聲請人因許可定暫時狀態處分所能獲得之利益、其因不許可該處分可能發生之損害、相對人因該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、公共利益等加以比較衡量。又所謂損害重大與否，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定之，倘前者大於後者時，即可認為重大，而有定暫時狀態之必要。

三、經查：

（一）相對人主張：系爭地上物係建商秀岡開發事業股份有限公司（下稱秀岡公司）依環評說明書規定，為秀岡山莊住戶興建之公共設施，現供伊對外通行及水土保持之用。抗告人若拆除系爭地上物，將致伊無法對外通行，且遇大雨時，恐無法順利排水，人身安全有受危害之虞等情，有其提出之系爭土地登記謄本、照片、新北市政府城鄉發展局函、抗告人函在卷可佐（見原法院卷第55至70頁）。參諸抗告人陳稱：系爭土地為都市計劃保安保護區土地，依法不能鋪設系爭地上物，相對人並未釋明就系爭地上物有何使用權能（見本院卷第15至16頁）等情觀之，堪認兩造就系爭道路是否有通行權，應否拆除系爭地上物，確有爭執之法律關係存在。而定暫時狀態之假處分與保全強制執行為目的之假處分尚有不同，抗告人謂相對人未就系爭道路有通行權存在之事實予以釋明，不得為定暫時狀態之聲請云云，自不足採。

（二）觀諸系爭道路位於秀岡山莊社區內，其上鋪設柏油路面，且與系爭排水系統相連，有卷附照片為證（見原法院卷第21頁），可見其現供該社區住戶對外通行使用，並維持社區日常污水排放通暢，如遭挖掘或破壞，勢將造成該社區住戶基本生活權益及水土保持等社會公益，發生重大損害。復衡酌如於本案訴訟判決確定前為定暫時狀態之處分，禁止抗告人拆除、破壞系爭地上物，或以其他方式妨礙相對人通行使用，抗告人所損失管理使用系爭土地之利益，尚非重大，且非不得以金錢賠償。相較於秀岡山莊住戶向來通行及社區排水功能之喪失等對於相對人及利害關係人之損害，顯然較輕。而系爭土地是否在秀岡山莊雜項使用執照範圍內、有無違反都市計劃及保安保護區使用規定、

相對人有無通行使用權限，要屬實體上之爭執事項，應循本案訴訟程序解決，非本件保全程序所得審究。抗告意旨以上開事由，抗辯本件無定暫時狀態處分之必要云云，自不足採。

（三）綜上，堪認相對人就其因定暫時狀態處分所欲獲得確保之利益，或因未為處分致本案訴訟判決勝訴時所生之損害，與抗告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等定暫時狀態處分之必要等情，已為一定程度之釋明，至雖釋明不足之處，既經相對人陳明願供擔保以代之，則其聲請定暫時狀態之處分，自應准許。又考量抗告人於本案訴訟三審級可能之審理期間、系爭土地公告現值各為每平方公尺新臺幣（下同）2000元、780元，面積各為22.07平方公尺、3058.8平方公尺等節（見原法院卷第55至57頁），認抗告人受本件定暫時狀態處分致須容忍相對人使用系爭土地所可能遭受之損害，以80萬元為其擔保，應屬適當公允。

四、從而，原裁定准相對人以80萬元供擔保後，在本案訴訟確定前，定暫時狀態處分之聲請，於法核無違誤。抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　10　　日

民事第十六庭

審判長法　官　朱耀平

法　官　羅立德

法　官　邱育佩

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。如提起再抗告，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告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　10　　日

書記官　林伶芳