

臺灣高雄地方法院民事裁定

115年度全字第75號

聲 請 人 戴良軒

相 對 人 百立帝國宮廷大廈管理委員會

法定代理人 陳毅軍

上列當事人間請求損害賠償等事件，聲請人聲請定暫時狀態之處分，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請費用由聲請人負擔。

理 由

一、聲請意旨略以：聲請人為高雄市○○區○○路000○000號12樓百立帝國宮廷大廈B棟房屋(下稱系爭房屋)之所有權人、使用人。該屋近來發生持續性漏水、天花板水痕、壁癌、滲漏擴散等情形(下稱系爭漏水)，聲請人並已針對屋內漏水原因著手蒐證及準備申請專業漏水結構檢測、法院勘驗及鑑定。依現有資料顯示，系爭漏水原因高度可能與該大樓頂樓公共部分防水層、排水坡度、結構裂縫或相關公共設施失效有關，然相對人預定於民國115年4月18日召開第二次區分所有權人投票，就大樓A、B棟之頂樓(下稱系爭頂樓)漏水修繕案表決，倘投票通過，將立即發包並進場施工。是以，本件具有明確、具體且迫在眉睫之急迫性。又系爭頂樓防水施工一旦進行，將對本件漏水原因之判斷造成重大且不可逆之影響，使原始證據遭變更、遮蔽，甚至滅失，致日後鑑定機關無從還原漏水原因與責任歸屬，聲請人之舉證權利將受重大損害。而待法院完成必要保全程序後，相對人仍可依鑑定結果進行適當修繕，故對相對人及其他住戶之不利益，顯

較聲請人若失去漏水原因舉證可能性所受損害為輕。綜上，
本件具有急迫性、必要性，且經利益衡量後，准予處分較符
公平。爰依民事訴訟法第538條之規定，請准予定暫時狀態
之處分，若認聲請人釋明仍有不足之處，願供擔保等語。並
聲明：1.請准於本案漏水原因、責任歸屬及修繕範圍，經法
院證據保全、現場勘驗、鑑定或本院另為裁示前，相對人不得就高雄市○○區○○路000○000號百立帝國宮廷大廈B
棟頂樓之系爭漏水相關區域，進行打除、重鋪、防水塗佈、
灌注、覆蓋、修補、拆除、更新、發包施工或其他足以變更
現場狀態之工程行為。2.相對人不得以區分所有權人會議決
議，發包程序、梅雨季、颱風季將至或其他名義，先行變更
與本件漏水鑑定有關之現場結構、防水層、洩水坡度、龜裂
位置、排水口周邊、女兒牆、伸縮縫、管道周邊及其附屬設
施之原始狀態。3.願供擔保，請准宣告處分。

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，固得聲請為定暫
時狀態之處分，惟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、2項規定自明。揆諸立法旨
意，定暫時狀態之處分，往往係預為實現本案請求之內容，
對當事人之權益影響甚鉅；而法院裁定准為定暫時狀態，僅
係就當事人間爭執之法律關係暫為之處分，其所保全之權
利，須經本案訴訟程序確定。是該爭執之法律關係，雖不以
現有訴訟繫屬為必要，惟其已提起或將提起之本案訴訟，須
能直接確定聲請定暫時狀態處分所爭執之法律關係者始可。
又按法院依民事訴訟法第538條第1項規定，就債權人聲請所
為定暫時狀態之處分，乃衡平救濟手段之保全方法，多具有
本案化之特性，動輒有預為實現本案請求內容性質之處分，
本應以較高度之保全必要性為其准許要件。法院於酌定暫時
狀態之處分時，除應依同法第538條之4、第533條準用第526
條第1項規定，審認債權人有無就請求之原因，提出即時能
調查之證據以釋明外，尚須就同法第538條第1項所定「為防

01 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
02 有必要」之假處分之原因，考量其是否發生急迫而無法彌補
03 之重大損害，並權衡該處分對雙方可能造成之影響及利益之
04 平衡，包括債權人權利被侵害之損害，與債務人所受之損害
05 暨波及第三人所生之影響，孰重孰輕？債權人因該處分獲得
06 之利益或防免之損害，是否逾債務人所受之不利益或損害？
07 以及其對公共利益之維護等項，再斟酌其他主、客觀因素，
08 綜合以斷之，始不失該條項所揭禁保全必要性之真諦(最高
09 法院103年度台抗字第922號裁定參照)。

10 三、經查：

11 (一)聲請人提起本件聲請定暫時狀態處分，並於書狀表明「併本
12 院115年度訴字第338號損害賠償事件(下稱系爭本案)」之
13 旨。而觀聲請人於系爭本家中，係主張其於114年1月18日經
14 由盧宜臻(為凱璿泊睿不動產事業有限公司【下稱凱璿公
15 司】之房屋仲介業務人員)、孫秀惠(為鴻麗大禾不動產仲介
16 股份有限公司【下稱鴻麗公司】之房屋仲介業務人員)聯合
17 銷售(由凱璿公司作為開發方、鴻麗公司作為銷售方)、居中
18 議價，而向林建豪購入系爭房屋，並於114年1月22日簽立不
19 動產買賣契約書(下稱系爭買賣契約)，惟於114年3月29日，
20 聲請人委請技師現場勘查時，始發現系爭房屋有臥室窗框滲
21 漏水、廚房冷水水龍頭流量顯著偏小、全室天花板出現水泡
22 及滲漏水痕跡、地板多處空心等情；點交後，聲請人復發現
23 系爭房屋內多處牆面與天花板滲漏水痕跡、壁癌、給水水壓
24 異常偏低、地坪磁磚隆起及空心等情(下合稱系爭瑕疵)，經
25 瞭解後，聲請人始得知系爭房屋所處百立帝國宮廷大廈疑有
26 長年滲漏水問題，上開瑕疵為交屋前既存之瑕疵，嚴重影響
27 系爭房屋之價值，然承辦業務盧宜臻、孫秀惠均怠於履行查
28 證義務，未據實揭露系爭瑕疵，且其等分別代表凱璿公司、
29 鴻麗公司，是其等4人因居間契約或侵權行為，均應負責；
30 另林建豪作為出賣人，依系爭買賣契約，亦應負損害賠償責
31 任。為此，聲請人爰依法向盧宜臻、凱璿公司、孫秀惠、鴻

麗公司、林建豪等人(下稱盧宜臻等5人)提起系爭本案訴訟，請求損害賠償等情，已由本院調取系爭本案之訴訟卷宗確認無訛，基此，可知於聲請人所提起之系爭本案訴訟中，其並未將相對人列為被告據以求償，而是就盧宜臻等5人於銷售過程，未據實告支系爭瑕疵之存在，有涉詐欺等侵權行為之事實或依系爭居間契約、系爭買賣契約為主張，已難認兩造間有何爭執之法律關係存在，而與民事訴訟法第538條第1、2項之規定未合。

(二)另就定暫時狀態之必要性，聲請人應釋明為防止發生重大損害，或為避免急迫之危險，或有其它相類似之情形發生必須加以制止而言。然聲請人本件僅主張相對人進行系爭頂樓防水工程，將破壞現狀，日後鑑定機關無從還原漏水原因與責任歸屬云云，此屬其就系爭本案之證據如何保全問題，與定暫時狀態之規範目的無涉。況針對系爭本案如何舉證系爭瑕疵之存在，尚有諸多途徑，如因聲請人於系爭本案之舉證權益，即禁止相對人決議施作頂樓防水工程，其結果勢必將影響該大樓之所有住戶權益，而有損公共利益，亦難認符合比例原則。綜上，本件定暫時狀態處分之聲請為無理由，應予駁回。

(三)按民事訴訟法第538條第4項固規定：「法院為第一項及前項裁定前，應使兩造當事人有陳述之機會，但法院認為不適當者，不在此限。」明文賦予法院裁量權，如法院已得為正確判斷，或認兩造當事人陳述意見為不適當時，依同條項但書之規定，亦得不使兩造當事人有陳述之機會，是於假處分裁定前，應否使兩造當事人有陳述之機會，屬法院職權判斷，縱未使之有陳述之機會，亦難指為違法（最高法院94年台抗字第267號裁定意旨參照）。本院因認聲請人聲請定暫時狀態之處分，與民事訴訟法第538條規定之要件未合而經本院裁定駁回，對相對人之權益並無影響，爰依上開但書規定，未通知相對人使其陳述意見即逕為本件裁定，附此敘明。

四、據上論結，本件聲請為無理由，爰裁定如主文。

01 中 華 民 國 115 年 4 月 13 日
02 民事第三庭 法 官 洪韻筑

03 以上正本係照原本作成。

04 如對本裁定抗告須於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳
05 納裁判費新台幣1,500元。

06 中 華 民 國 115 年 4 月 13 日
07 書記官 陳珮喬