

臺灣新竹地方法院民事裁定

113年度全字第51號

聲 請 人 雲隆建設有限公司

法定代理人 王本能

訴訟代理人 洪大明律師

朱怡瑄律師

相 對 人 余成輝

余成清

余秀汶

余秀美

上列當事人間聲請定暫時狀態之處分事件本院裁定如下：

主 文

一、聲請人以附表所示金額為相對人供擔保後，相對人應容許聲請人在附表所示地號之土地上，如附圖所示紅色斜線標示區域面積之土地及領空處，搭設鷹架共90個工作天，施作新竹縣○○市○○段00000○00000地號、390-12地號、390-14地號、390-15地號土地上建物之磁磚鋪設等工程，相對人並不得為任何妨礙聲請人使用之行為。

二、聲請費用新臺幣3,000元由相對人負擔。

理 由

一、聲請意旨略以：聲請人於新竹縣○○市○○段00000○00000

01 地號、390-12地號、390-14地號、390-15地號土地上，因從
02 事集合住宅（新竹縣政府110府建字第374號建造執照，下稱
03 系爭建照）營建工程，現該建物（下稱系爭建物）已達鋪設
04 外牆磁磚，有暫時使用相鄰之相對人所有如附表所示土地
05 中，如附圖所示紅色斜線標示區域面積之土地及領空（下稱
06 系爭鄰地）搭設鷹架鋪設外牆磁磚之必要。惟相對人要求條
07 件過苛而無法達成共識，致聲請人無法鋪設外牆磁磚，將致
08 建物外牆無防水功能使建物受損，且無法取得使用執照，且
09 無法如期完成交屋，須支付高額違約金予系爭建物買受人等
10 重大損害。爰聲明如主文第1項所示等語。

11 二、相對人陳述略以：聲請人建造系爭建物前，本應預留退縮以
12 供搭設鷹架，未妥為規劃之不利益應自行承擔，且系爭建照
13 業因逾期失效，自不符合民法第792條之規定，況民法第792
14 條之規定，於聲請人與相對人自行協議或訴請法院判決相對
15 人容忍其使用確定前，相對人不負容忍義務；又附表所示土
16 地尚有農作物，如准許聲請人使用系爭鄰地搭設鷹架鋪設外
17 牆磁磚，將使農作物毀損並影響相對人使用，且90個工作天
18 亦屬過長等語。

19 三、按定暫時狀態處分，旨在維持法院為本案終局判決前之暫時
20 狀態，以防止發生重大損害、避免急迫危險或有其他相類情
21 形。故除須釋明有爭執之法律關係外，尚須就「假處分之原
22 因」即為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相
23 類之情形而有必要之情事予以釋明，而損害是否重大、危險
24 是否急迫或是否有其他相類之情形，應釋明至何種程度，始
25 得以擔保金補足其釋明，應就具體個案，透過權衡理論及比
26 例原則確認之，即法院須就聲請人因許可假處分所能獲得之
27 利益、其因不許可假處分所可能發生之損害、相對人因假處
28 分之許可所可能蒙受之不利益，及其他利害關係人之利益、
29 公共利益等加以比較衡量。此觀民事訴訟法第538條第1項、
30 第2項規定即明（最高法院104年度台抗字第730號裁定意旨
31 參照）。

01 四、經查：

02 (一) 民法第792條之本案訴訟確定前，聲請人可否依民事訴訟
03 法第538條等相關規定聲請定暫時狀態處分：

04 按民事訴訟法第538條所謂有爭執之法律關係，凡有防止
05 重大損害或避免急迫危險或相類情形而有必要者，於充足
06 保障債務人程序權，使其有陳述意見之機會後，無論係繼
07 續性、一次性對待給付，或一次行為即完成等之法律關
08 係，均無不予准許之理，且此項聲請可於起訴前或起訴後
09 為之。是定暫時狀態處分應審認者，即為兩造有無聲請人
10 所指爭執之法律關係，法院尚無從就此翹置不論，逕謂雙
11 方自行協議或本案判決確定前，相對人不負容忍聲請人使
12 用系爭鄰地之義務，聲請人亦無排除阻礙之權利。次按定
13 暫時狀態之處分乃法院就有爭執之法律關係，為衡平救濟
14 手段所為之保全方法。至於有無允為處分之必要性（定暫
15 時狀態處分之原因），則應權衡具體措施對雙方可能造成
16 之影響，即債權人因該處分獲得之利益或防免之損害，是
17 否逾越債務人所受之不利益或損害，對涉及公共利益之法
18 律關係，並應兼顧公私利益各項因素，綜合判斷之。法院
19 應就聲請人已釋明之各項事實是否有定暫時狀態處分必要
20 之法定要件為判斷，尚不得徒以聲請人須承受風險評估不
21 當之不利益結果為由，遽認無定暫時狀態處分之必要（最
22 高法院109年度台抗字第1388號裁定同此見解）。是相對
23 人陳稱：聲請人應自行承擔未妥為規劃之不利益及本案判
24 決確定前，相對人不負容忍義務，故無定暫時狀態處分之
25 必要等語，礙難採取。

26 (二) 關於有爭執之法律關係部分：

27 聲請人主張其得依民法第792條規定使用相對人所有系爭
28 鄰地，已提起容許使用土地訴訟乙情，業經本院調取本案
29 卷宗核閱無訛，堪認聲請人對於有爭執之法律關係存在，
30 已經釋明。

31 (三) 系爭建照是否已失效及竣工期限：

01 系爭建照竣工日可至民國115年11月9日，有新竹縣政府11
02 4年2月20日府工建字第1130404108號函暨附件在卷可參
03 （見本院卷第263至277頁），核與聲請人主張系爭建照尚
04 未失效等情相符，是相對人陳稱系爭建照業已失效，容有
05 誤會。

06 （四）聲請人主張系爭建物目前進行至鋪設外牆磁磚等工程階
07 段，又因系爭建物緊鄰系爭土地，需使用系爭鄰地等情，
08 業據其提出系爭建物現況照片2張（見本院卷第45、47
09 頁）存卷可考，堪認聲請人利用系爭鄰地非僅係為減少工
10 作時間或費用，而有使用系爭鄰地之必要。

11 （五）又聲請人因本件許可定暫時狀態處分，而得以續行系爭房
12 屋營建工程，倘其因不能使用系爭鄰地續行鋪設外牆磁
13 磚，因我國氣候雨水豐沛，尤其夏季多有梅雨並受颱風侵
14 擾，建物外牆未有適當防水而受日曬、風吹、雨淋，嚴重
15 影響建物日後之使用；況系爭建物確已與第三人簽訂房屋
16 預定買賣合約書，依該等契約第23條規定，倘聲請人未能
17 依期限取得使用執照，買受人除得解除契約請求返還已支
18 付價金及遲延利息外，尚最高得請求總價15%之違約金，
19 聲請人恐將負擔數千萬以上之債務等事實，有房屋預定買
20 賣合約書節本可佐（見本院113全字45號卷第149頁至215
21 頁），是若系爭建物因不能使用系爭鄰地續行鋪設外牆磁
22 磚取得使用執照，致經買受人解約請求返還價金併求償，
23 勢必影響聲請人之正常營運，且極有可能因此無力於系爭
24 建照竣工日將系爭建物完工而使建照失效，進而導致系爭
25 建物無人管理、維護，日久勢必影響建物結構體，危及公
26 共安全，亦同時影響相對人使用相鄰之所有土地之安全，
27 已屬重大損害。反之，如令相對人容忍且不得妨礙聲請人
28 於一定時間使用系爭鄰地，固使相對人暫時無法使用系爭
29 鄰地，系爭鄰地亦可能因搭設鷹架導致土質劣化等情，然
30 土質劣化尚可透過挖除受污損表土回填沃土之方式回復，
31 相對人所受損害非不得依民法第792條規定向聲請人請求

01 償金，而得以金錢賠償補足。兩相權衡，堪認聲請人提出
02 之證據，已可使本院得薄弱之心證，信其主張大致為正
03 當，聲請人因本件定暫時狀態處分所受及所欲防免之利益
04 及不利益，顯逾相對人因本件處分所受損害，有定暫時狀
05 態處分之必要。本件縱認其釋明仍有不足，惟其既陳明願
06 供擔保，以補釋明之不足，本院自得酌定相當之擔保，准
07 其於供擔保後為定暫時狀態處分。

08 (六) 定暫時狀態處分所必要之方法，由法院酌定之，民事訴訟
09 法第538條之4準用同法第535條第1項定有明文。是定暫時
10 狀態處分方法係由法院依職權酌定，以能達成保全目的
11 所需要之程度，不能超出本案請求之權利範圍，並考慮定
12 暫時狀態處分內容方法為合法且能執行，不受債權人聲請
13 時所表明方法之拘束。聲請人主張相對人應容許聲請人在
14 附表所示地號之土地上，如附圖所示紅色斜線標示區域面
15 積之土地及領空處，搭設鷹架共90個工作天，分別使用相
16 對人余成輝所有土地之面積為19.5平方公尺，相對人余成
17 清所有土地之面積為48平方公尺，余秀汶、余秀美共有土
18 地之面積為33.75平方公尺，尚屬達成保全目的所需要，
19 應予准許；至相對人雖主張僅需14個工作天即可完成磁磚
20 鋪設工程等語，然該工程之進行至少需搭設鷹架、招工、
21 叫料、拆除鷹架，殊難想像能於14個工作天完竣，況聲請
22 人倘能於90個工作天內提早完工，自無拖延而徒增日後需
23 給付相對人償金金額之必要，是相對人上開主張尚難採
24 取，附此說明。

25 (七) 擔保金額計算之說明：

26 1、本院准予聲請人使用系爭鄰地，相對人並未因本件定暫時
27 狀態處分，喪失對於系爭鄰地之處分權及所有權，則相對
28 人因本件准予定暫時狀態處分可能所受損害，其中之一為
29 定暫時狀態處分期間有不能使用收益之損失，即相當租金
30 之損害，而本院准予聲請人使用相對人余成輝所有土地之
31 面積為19.5平方公尺，相對人余成清所有土地之面積為48

平方公尺，使用余秀汶、余秀美共有土地之面積為33.75平方公尺，而該等土地之公告地價均為每平方公尺5,700元（見本院卷第49至54頁），相對人使用之期間為90個工作天，估算約為130個日曆天（每週7日扣除六、日則為5日，是90日 $\times$ 7/5=126日，復加計3月至8月間之國定假日，約共130日），是相對人因本件定暫時狀態處分不能使用收益之期間約為130日，參照土地法第97條、第105條、平均地權條例第16條規定，以公告地價80%為其申報地價，依申報地價年息10%估算相對人於上開期間所受相當租金之損害各如附表所示（計算方式為每平方公尺 $\times$ 5,700元 $\times$ 80% $\times$ 10% $\times$ 130/365，小數點4捨5入）。

2、又使用系爭鄰地如土質劣化而需透過挖除受污損表土回填沃土之方式回復者，每60平方公尺之回復費用約為73,500元，此有社團法人新竹縣建築師公會之鑑定報告節本可參（見本院卷第217至235頁，其中第231頁），則此部分估算相對人可能所受之損害各如附表所示（計算方式為每平方公尺 $\times$ 73,500元/60，小數點4捨5入）。

3、從而，本院認以前2筆金額之加總為擔保之金額應屬適當。

五、綜上所述，聲請人主張兩造對系爭鄰地使用權法律關係有爭議，有定暫時狀態處分之必要，自應准許，爰裁定如主文。

中 華 民 國 114 年 3 月 14 日
民事第一庭 法 官 潘韋廷

以上正本證明與原本無異。

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 3 月 14 日
書記官 陳佩瑩

附表：

編號	相對人	相對人所有土地地號	聲請人所需使用面積（平方公尺）	相當於租金之損害	土質劣化回復費用	聲請人應為相對人供擔保之金額
----	-----	-----------	-----------------	----------	----------	----------------

(續上頁)

01

1	余成輝	新竹縣○○ 市○○段000 地號、同段3 89地號	19.5	3,167元	23,888元	27,055元
2	余成清	同段389-2地 號、同段393 地號	48	7,796元	58,800元	66,596元
3	余秀汶 余秀美	同段392地號	33.75	5,481元	41,344元	46,825元