

臺灣高雄地方法院民事裁定

114年度全字第49號

聲 請 人 元凱資產有限公司

法定代理人 黃勝楠

相 對 人 許芳瑞

上列聲請人與相對人間聲請定暫時狀態之假處分事件，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、聲請人意旨略以：伊自民國101年9月14日起即向台灣糖業股份有限公司（下稱台糖公司）承租高雄市○鎮區○○段00000○000000○000000○地號土地（下稱系爭土地），嗣兩造於106年7月17日就系爭土地內之如附圖所示高雄市○鎮區○○段000000○000000○000000○地號土地（下稱系爭承租土地）成立形式上名為「不動產租賃契約書」之契約（下稱系爭租約），並約定由伊委託相對人經營「凱旋跳蚤市場」（下稱跳蚤市場），相對人則按月交付伊因受任而收取之金錢（下稱委任利益），故兩造實際成立委託經營之委任契約，而非租賃契約。嗣兩造於112年4月間因系爭承租土地是否繼續交由相對人經營管理跳蚤市場產生爭執，兩造遂於同年10月2日簽立協議書（下稱系爭協議書），約定相對人應於每月15日前給付伊當月之約定委任利益，金額則各年度不同：113

01 年每月應給付伊新臺幣（下同）80萬元、114年每月應給付9
02 0萬元、115年則應給付95萬元，然相對人於跳蚤市場攤商攢
03 簇之情況下，僅依約交付委任利益8個月，自隔年7月起竟惡
04 意拒繳足額款項，經伊催告其應依系爭協議書繳足委任利
05 益，其均未置理，經伊於113年8月20日以高雄武廟存證信函
06 號碼374號函通知相對人表示（相對人於翌日即21日收
07 受），如相對人於10日內未依系爭協議書繳足金額即生終止
08 之效力，是系爭協議書已於同年8月31日終止，而兩造間委
09 任關係亦已消滅。相對人固於本院起訴請求伊返還系爭租賃
10 土地供相對人經營跳蚤市場，並經本院113年度訴字第1515
11 號請求返還租賃物等事件（下稱本案訴訟）審理在案，然伊
12 亦於本案訴訟中提出反訴，請求相對人將現占有管理跳蚤市
13 場之土地返還伊，並禁止相對人於附圖所示之範圍內為任何
14 使用、收益、管理及經營等行為。再者，如駁回本件聲請，
15 伊因此可能致生之損害及所失利益有：①每月無法依系爭協
16 議書收取足額款項，自112年7月起損失金額逾340萬元；②
17 自112年7月起環境清潔費等之損失金額逾300萬元；③聲請
18 人須向台糖公司繳納之土地租金包含固定租金940萬360元/
19 年+浮動租金（土地當期地價總額0.6%）；④凱旋夜市已重
20 新整建並更名為「港都浪潮夜市」，正在進行招商所預期之
21 收益500萬元；⑤結合跳蚤市場之港都浪潮夜市預期停車收
22 益51萬元；⑥結合跳蚤市場之港都浪潮夜市預期之其他收益
23 200萬元。是經衡酌兩造所受損害及所失利益後，相對人所
24 受之損害僅為「暫時無法向跳蚤市場攤商收取攤格位租
25 金」，且因伊並未請求現存跳蚤市場之攤商遷離，亦無損及
26 公益之危害；然若駁回本件聲請，伊因損失之金額係不斷累
27 積，現已產生財務上困難，難以繼續負擔台糖公司之土地租
28 金，致台糖公司將承租之土地全數收回，不僅對伊產生「港
29 都浪潮夜市將終止招商」之急迫危險，且原預定進駐港都浪
30 潮夜市之攤商亦產生損失；此外，現跳蚤市場之攤商亦將因
31 台糖公司收回土地之故，而無法繼續經營，所生之急迫危險

01 及公益危害甚鉅。如認伊釋明有所不足，願供擔保以代釋明
02 之不足。並請求：(一)於本案訴訟調解或和解成立、撤回、判
03 決確定或因其他事由終結前，禁止相對人就附圖所示甲、乙
04 部分之系爭土地，為占有、管理、使用、收益等行為。(二)於
05 本案訴訟調解或和解成立、撤回、判決確定或因其他事由終
06 結前，禁止相對人於第一項所示土地向攤商收取攤格位租金
07 或任何名目之費用。

08 二、相對人則以：聲請人將其向台糖公司承租之系爭土地，部分
09 轉租予伊經營稱跳蚤市場，系爭租約並經公證，兩造間所實
10 際成立確實為租關係，並非委任關係。嗣因聲請人見伊之經
11 營成果不錯，找人滋事妨礙跳蚤市場之營運，直至112年10
12 月2日，兩造遂於他人協調下合意簽署系爭協議書，除原本
13 之租金外，伊另需支付每月60至75萬元不等之額外費用，而
14 聲請人不得再前往系爭承租土地阻擾伊營運跳蚤市場。嗣因
15 聲請人違約在先，於113年6月間於系爭承租土地上架設金屬
16 圍籬，妨害伊之使用收益，伊於113年7月起始停止支付系爭
17 協議書之額外費用，但就系爭租約所定之租金20萬元及清潔
18 費30萬元仍有依約支付。聲請人於系爭土地上經營之「凱旋
19 夜市」，與伊所經營之跳蚤市場，客源、營業時間與經營項
20 目均不同，聲請人主張如駁回本件聲請所生相當之損害及所
21 失利益，均與伊無關，蓋若非聲請人擅自架設圍籬，伊仍會
22 依系爭協議書給付費用，故就聲請人所主張之①、②損失，
23 此乃可歸責於聲請人。又聲請人向台糖公司承租土地，繳不
24 起租金亦與相對人無關，且系爭土地面積廣大，伊所經營之
25 跳蚤市場亦不妨礙聲請人欲將凱旋夜市改名為「港都浪潮夜
26 市」之經營使用，況聲請人可使用之土地大多面向繁華之凱
27 旋路，伊自無可能妨礙聲請人經營「港都浪潮夜市」之停車
28 或其他收益，是認聲請人所主張之③、④、⑤、⑥損失均與
29 伊無關，自無造成聲請人何種重大損害，更不可能有急迫保
30 全之必要性，又無違反比例原則等情事等語置辯。並聲明：
31 聲請駁回。

01 三、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
02 事訴訟法第538 條第1 項之規定，須為防止發生重大之損害
03 或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，始得為
04 之。該必要之情事，乃定暫時狀態處分之原因，依同法第53
05 8 條之4 準用第533 條本文準用第526 條第1 項規定應由聲
06 請人釋明之。倘聲請人不能釋明必要情事存在，即無就爭執
07 之法律關係定暫時狀態之必要。所謂定暫時狀態之必要，即
08 保全必要性，係指為防止發生重大損害，或為避免急迫之危
09 險，或有其它相類似之情形發生必須加以制止而言。然損害
10 是否重大、危險是否急迫或是否有其他相類之情形，應釋明
11 至何種程度，始得以擔保金補足其釋明，應就具體個案，透
12 過權衡理論及比例原則確認之，亦即法院須就聲請人因許可
13 假處分所能獲得之利益、其因不許可假處分所可能發生之損
14 害、相對人因假處分之許可所可能蒙受之不利益，及其他利
15 害關係人之利益或法秩序之安定、和平等公益加以比較衡
16 量。所稱防止發生重大之損害，通常係指如使聲請人繼續忍
17 受至本案判決時止，其所受之痛苦或不利益顯屬過苛。其重
18 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
19 免之損害是否逾相對人因該處分所蒙受之不利益或損害而
20 定。聲請人因處分所應獲之利益或防免之損害大於相對人因
21 該處分所受之不利益或損害，始得謂為重大而具有保全之必
22 要性（最高法院101 年度台抗字第497號判決意旨參照）。

23 四、經查：

24 (一)關於爭執之法律關係部分：

25 1.聲請人就聲明(一)主張兩造間就跳蚤市場實際繼承立委託經營
26 之委任契約，相對人自113年7月起未依系爭協議書繳付足額
27 之款項，經伊於113年8月20日以高雄武廟存證信函號碼374
28 號函催告相對人並為終止系爭協議書之意思表示，是於同年
29 8月31日兩造間委任關係亦已消滅，經伊於本案訴訟反訴請
30 求相對人將現占有之系爭承租土地返還伊，並禁止相對人於
31 附圖所示之範圍內為任何使用、收益、管理及經營等行為乙

01 節，業據聲請人提出其與台糖公司101年9月14日之系爭土地
02 租賃契約書、兩造所簽立之系爭租約與系爭協議書、聲請人
03 錄製相對人經營跳蚤市○○○○○○○○○○路○○○○
04 號碼249號及高雄武廟存證信函號碼374號存證信函等在卷可
05 證，並據本院調取本案訴訟卷宗核閱明確，因兩造對於就系
06 爭租約與系爭協議書之法律關係是否存在，與前開法律關係
07 之定性係屬租賃或委任關係仍有爭執，堪認抗告人就上開爭
08 執之法律關係，已為相當之釋明。

09 2.至聲請人聲明(二)請求於本案訴訟終結前禁止相對人於系爭土
10 地如附圖所示之範圍向攤商收取攤格位租金或任何名目之費
11 用等節，然相對人得否向攤商收取攤格位或其他名目之費
12 用，需視相對人與攤商間之法律關係而定；而聲請人主張已
13 終止兩造間委託經營之委任契約，則聲請人終止該委任契約
14 後，聲請人是否即得本於相對人與攤商間之法律關係向攤商
15 收取費用？或聲請人即得本於何法律關係逕向攤商收取費
16 用？均未見聲請人就此部分之上開請求之原因為足夠之釋
17 明，是聲請人此部分之聲請，自難准許。

18 (二)關於定暫時狀態處分之必要部分：

19 1.聲請人主張相對人未依約繳付足額款項，截至112年7月起損
20 失金額逾340萬元，及自112年7月起環境清潔費等之損失金
21 額逾300萬元，又聲請人須向台糖公司繳納之土地租金包含
22 固定租金至少940萬360元，若駁回本件聲請將導致伊受有
23 「港都浪潮夜市」之招商預期收益每月500萬元、結合跳蚤
24 市場之港都浪潮夜市預期停車收益每月51萬元、結合跳蚤市
25 場之港都浪潮夜市預期之其他收益每月200萬元等重大損
26 害，本件有定暫時狀態處分之必要云云。惟查，就聲請人指
27 稱相對人未依約繳納足額款項及環境清潔費乙節，依據兩造
28 所簽立之系爭租約第14條與系爭協議書第5條、第7條，聲請
29 人自得請求相對人返還租金並可逕為強制執行，若相對人違
30 反系爭協議書而未給付足額款項或清潔費等，聲請人並可請
31 求賠償（本院卷第81頁、第91頁），可認聲請人因相對人持

續使用、收益、管理及經營如附圖所示範圍，其所受損害為使用利益、清潔費用等經濟上損失，聲請人仍得透過其餘法律救濟途徑予以回復此等損失，尚難認屬不經定暫時狀態假處分即無法回復之急迫危險或重大損害。復就聲請人主張應支付予台糖公司之土地租金，亦為其與台糖公司承租時即可預期之必要支出；且聲請人所稱欲將「凱旋夜市」更名為「港都浪潮夜市」，有何必要與跳蚤市場之經營納入整體規劃之必要，及聲請人所稱每月預期可產生之招商預期收益、停車收益與其他收益等，係如何計算得出，依據為何？均未見聲請人具體釋明，其主張「港都浪潮夜市」，若無法與跳蚤市場之土地結合，將無法規劃具有美食、部落親子育樂等設施之市集，將導致每月損失500萬元之收益、51萬元之預期停車收益，與200萬元之其他預期收益等語，亦難認已盡釋明之責任。況縱禁止相對人於附圖所示之系爭土地範圍內為任何使用、收益、管理及經營等行為，聲請人得自行將系爭承租土地納入「港都浪潮夜市」之規劃中，惟聲請人就系爭土地之全部營業面積是否均可順利招商，亦屬未定之數，則聲請人主張其每月將受有前開損失，自難遽信。

2. 至於聲請人復主張若駁回本件聲請，伊因損失之金額係不斷累積，難以繼續負擔台糖公司之土地租金，致台糖公司將承租之土地全數收回，將產生「港都浪潮夜市」終止招商之急迫危險，且原預定進駐「港都浪潮夜市」之攤商亦會產生損失；此外，現跳蚤市場之攤商亦將因台糖公司收回土地之故，而無法繼續經營，所生之急迫危險及公益危害甚鉅等語。然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之假處分之原因，須就是否發生急迫而無法彌補之重大損害，並權衡該處分對雙方、第三人所生影響與利益平衡以及公共利益維護等項綜合判斷以定有無保全必要性，惟聲請人並未具體指明有何面臨財務困難發生急迫而無法彌補之重大損害，經上開標準權衡後有保全必要性，且未提出任何可供法院即時調查有定暫時狀態必要之客觀證

01 據，自難憑聲請人之主觀臆測，即認定本件有防止發生重大
02 損害或避免急迫危險或有其他相類情形。此外，聲請人復未
03 能提出其他證據方法，以釋明有何為防止發生重大之損害或
04 避免急迫之危險或有其他相類之情形，而有定暫時狀態處分
05 之必要。從而，本件自與定暫時狀態處分之要件不合。

06 五、綜上所述，本件聲請人就聲明(二)之請求並未釋明兩造爭執之
07 法律關係，而就聲明(一)之請求固已釋明兩造爭執之法律關
08 係，惟尚難認有定暫時狀態處分之保全必要性，是本件定暫
09 時狀態假處分之聲請為無理由，應予駁回。

10 六、依民事訴訟法第95條、第78條規定，裁定如主文。

11 中 華 民 國 114 年 8 月 14 日
12 民事第四庭 法 官 饒志民

13 正本係照原本作成。

14 如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納裁判
15 費新台幣1,500元。

16 中 華 民 國 114 年 8 月 14 日
17 書記官 龔惠婷