

臺灣高等法院臺中分院民事裁定

111年度抗字第351號

抗 告 人 益昇土地開發股份有限公司

法定代理人 林明松

訴訟代理人 江錫麒律師

王炳人律師

相 對 人 偉訊股份有限公司

法定代理人 周國輝

訴訟代理人 林三元律師

廖宛淇律師

上列當事人間聲請定暫時狀態假處分事件，對於中華民國111年8月11日臺灣苗栗地方法院所為裁定（111年度裁全字第10號）提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定廢棄。

相對人在第一審之聲請駁回。

聲請及抗告訴訟費用均由相對人負擔。

理 由

一、相對人於原審聲請及本院答辯意旨略以：抗告人為坐落苗栗縣○○鎮○○路00號旁之「住宅新建工程（下稱系爭工程）」之起造人，承造人為訴外人○○營造股份有限公司（下稱○○公司），而○○公司於民國110年10月5日以材料合約書，向相對人採購如原裁定附表所示外牆磁磚一批（型號為000000/規格：6*22.7，數量59萬8950片，下稱系爭磁磚），金額共新臺幣（下同）220萬1031元，經相對人依約將系爭磁磚交○○公司收受；詎○○公司所交付支票跳票，相對人遂行使自助行為，於111年6月23日至上址工地欲載回其所有系爭磁磚，抗告人卻藉詞磋商，由相對人同意將系爭磁磚暫交抗告人保管，故抗告人負有依當日約定，將系爭磁

01 磚返還相對人之義務，經相對人請求，詎仍不返還。又相對
02 人之假處分及本案訴訟請求均為系爭磁磚之所有權返還，並
03 無請求價金或損害賠償之債權存在，非金錢請求或得易為金
04 錢請求，抗告人辯稱相對人之目的應係請求給付系爭磁磚價
05 金或依民法第816條及不當得利規定，向抗告人請求償還系
06 爭磁磚價金，實屬無稽；況抗告人可再訂購相同種類及數量
07 之磁磚繼續施工，不會造成工程延宕損害及權益遭受影響，
08 抗告人捨此不為，乃其工程管理之抉擇問題，非准許後所造
09 成損害；抗告人及○○公司間承攬契約，僅為工作物交付，
10 無從證明抗告人已取得系爭磁磚所有權；再者，抗告人僅支
11 付至第5期「三樓板完成」之工程款，而系爭磁磚卻係於110
12 年12月23日進貨，屬第8期「外飾完成」之所需材料，顯難
13 認抗告人業已支付系爭磁磚價金予○○公司並取得系爭磁磚
14 所有權；此外，抗告人無意願就系爭工程與○○公司之下游
15 廠商進行協商，且系爭工程接近完工，抗告人如逕自僱工將
16 系爭磁磚施作於外牆工項上，恐將因民法有關附合規定，致
17 系爭磁磚之現狀變更而有日後不能回復所有權之虞，勢將造
18 成相對人難以回復之損害，本件顯有定暫時狀態假處分之必
19 要，且相對人願供擔保以代釋明，聲請裁定禁止抗告人於本
20 案判決確定前，移置或處分系爭磁磚等語。原審准相對人之
21 聲請，並無違誤等語，並答辯聲明：抗告駁回。

22 二、抗告意旨略以：依抗告人與○○公司間承攬契約第14條第5
23 項約定，系爭磁磚已由抗告人檢驗合格，並運入工地，所有
24 權即移轉歸抗告人所有，○○公司於交付時，亦未告知系爭
25 磁磚所有權屬相對人，抗告人係出於善意受讓系爭磁磚，縱
26 相對人事後發函○○公司表示解除上開材料合約書，主張系
27 爭磁磚仍屬其所有云云，亦無礙於抗告人已善意取得系爭磁
28 磚之所有權，因此相對人稱系爭磁磚仍為其所有，顯不可
29 採；相對人僅得對○○公司請求聲請返還同種類之磁磚或給
30 付價金，無日後不能強制執行或甚難執行之虞情形，其聲請
31 本件定暫時狀態假處分為無理由；相對人就本件之最大利益

01 在於獲取系爭磁磚之價金，而非取回系爭磁磚之所有權，相
02 對人聲請之目的僅在逼迫抗告人再度支付系爭磁磚之價金，
03 本件定暫時狀態假處分若准許確定，將導致抗告人重複支付
04 系爭磁磚價金費用，且將延宕系爭建物完工時間，而擔保金
05 額過低，亦導致抗告人受有重大損害，尚非公允。原裁定准
06 予相對人定暫時狀態處分之聲請，顯有不當，其自得提起抗
07 告，請求廢棄原裁定，駁回相對人於原審之聲請等語。

08 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
09 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
10 避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，始得為
11 之。該必要之情事，乃定暫時狀態處分之原因，依同法第53
12 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
13 釋明之。倘聲請人不能釋明必要情事存在，即無就爭執之法
14 律關係定暫時狀態之必要。所謂定暫時狀態之必要，即保全
15 必要性，係指為防止發生重大損害，或為避免急迫之危險，
16 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
17 重大、危險是否急迫或是否有其他相類之情形，應釋明至何
18 種程度，始得以擔保金補足其釋明，應就具體個案，透過權
19 衡理論及比例原則確認之，亦即法院須就聲請人因許可假處
20 分所能獲得之利益、其因不許可假處分所可能發生之損害、
21 相對人因假處分之許可所可能蒙受之不利益，及其他利害關
22 係人之利益或法秩序之安定、和平等公益加以比較衡量。所
23 稱防止發生重大之損害，通常係指如使聲請人繼續忍受至本
24 案判決時止，其所受之痛苦或不利益顯屬過苛。其重大與
25 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
26 損害是否逾相對人因該處分所蒙受之不利益或損害而定。聲
27 請人因處分所應獲之利益或防免之損害大於相對人因該處分
28 所受之不利益或損害，始得謂為重大而具有保全之必要性
29 （最高法院101年度台抗字第497號裁判意旨參照）。

30 四、經查：

31 (一)相對人主張其依民法第767條第1項規定，請求抗告人返還系

01 爭磁磚，並已遞狀向原法院訴請返還所有物事件，業經相對
02 人提出陳證一之民事起訴狀及回執聯影本為憑（見本院卷第
03 117至124頁），則相對人就兩造間有爭執之法律關係存在，
04 且本案訴訟能確定該爭執之法律關係乙節，堪認已為相當之
05 釋明。至於兩造就系爭磁磚之所有權歸屬，尚有待本案判決
06 確定，此等本案判決之實體問題，應循訴訟程序處理，非保
07 全程序裁定中所能解決，附此敘明。

08 (二)另按占有僅占有人對於物有事實上管領力為已足，不以其物
09 放置於一定處所，或標示為何人占有為生效條件。苟對於物
10 無事實上管領力者，縱令放置於一定處所，並標示為何人占
11 有，亦不能認其有占有之事實（最高法院53年台上字第861
12 號判決先例意旨參照）。查，相對人主張其依該材料合約書
13 約定，將系爭磁磚交○○公司收受，詎○○公司所交付支票
14 跳票，乃依法行使自助行為，至系爭建案工地欲載回系爭磁
15 磚，抗告人佯稱洽購藉詞磋商，相對人乃將系爭磁磚暫交由
16 抗告人保管，並旋由相對人發函解除該材料合約書等情，固
17 提出上開材料合約書、廉潔承諾書、合約交貨管制表、送貨
18 通知單2紙、客戶應收款對帳單及○○公司開立支票、111年
19 6月23日現場錄影光碟、存證信函等影本為據（見原審卷第1
20 1至21頁）。惟相對人業陳明其與○○公司間之上開材料合
21 約書業已載明為材料買賣合約書，且進場日期約定：「依工
22 地主任指示進場。」、條款第11點特別手寫約定：「外牆不
23 退貨，無保留款。」等語（見原審卷第13頁反面），並有附
24 件照片8張附卷足參（見原審卷第23至24頁），足認相對人
25 已依上開材料合約書約定，將系爭磁磚交付予○○公司或由
26 ○○公司指示之人收受，而喪失對系爭磁磚之事實上之管領
27 力甚明。

28 (三)經原審命兩造陳報准或不准定暫時狀態處分之利益或不利益
29 分別為何？相對人陳稱：如果准許取回系爭磁磚，則可以繼
30 續出售，所受利益為220萬1031元；然如果不准，則所受不
31 利益亦為220萬1031元等語（見原審卷第30頁反面）。抗告

人則陳述：如果准許定暫時狀態處分，抗告人除需再另行購買外牆磁磚外，尚須負擔延遲交付房屋之違約責任，嚴重者，可能會被撤銷建造執照；然如果不准，則無不利益情形存在等語（見原審卷第30頁反面、第31頁）。則參酌系爭磁磚非如不動產般具有不可替代性，相對人若受有損害非不得以金錢為彌補，且抗告人縱有移轉或處分系爭磁磚情形，非不得以抗告人所有之其他責任財產以為清償。另參照抗告人所辯稱系爭工地業經苗栗縣政府核發109年4月13日（109）栗商建竹建字第32至40號、109年4月14日（109）栗商建竹建字第41至53號建造執照等情，並有提出苗栗縣政府建造執照為憑（見原審卷第47頁至第48頁反面），顯示系爭工程係公寓大廈管理條例適用建築物，預定新建獨棟式及公寓室住宅共37戶，且申請使用執照前應先完成基金提撥，完工時應檢附成立公共基金存款證明及切結書，且規定竣工日期為111年6月30日（部分竣工日期已獲延期），則如准許定暫時狀態假處分，因系爭磁磚無從搬離系爭工程所在之工地，將必然使得系爭工程完工或驗收進度有所延宕，致抗告人因此無法順利於預定時程內交屋，而受有非預期之貸款利息損害，亦將使其無法於預定時程內取得銷售房屋款項之損失，且上開損害及損失與系爭工程延宕時日成正比。從而，僅以系爭工程之工程總價1億5280萬元（見原審卷第49頁反面）計算，以一般違約金比例最高20%認定，其違約金額即為3056萬元（計算式：1億5280萬元×20%=3056萬元），顯大於相對人無法取回系爭磁磚所有權使用之不利益220萬1031元，自難憑此認為相對人就抗告人移置或處分系爭磁磚，將可能造成相對人重大損害之情事，已有所釋明。

五、綜上，依相對人之聲請及所舉證據，其就「為防止發生重大損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要」之定暫時狀態處分原因，不能認為已盡釋明之責，縱陳明願供擔保，亦不能補釋明之欠缺，且本院權衡本件定暫時狀態之處分可能對兩造造成之影響及利益之平衡，亦難認為有定暫時

01 狀態處分之必要，其聲請於法不合。原裁定准相對人之聲
02 請，顯有不當。抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，為有
03 理由，爰由本院將原裁定廢棄，裁定如主文第二項所示。

04 六、據上論結，本件抗告為有理由，爰依民事訴訟法第495條之1
05 第1項、第492條、第95條、第78條，裁定如主文。

06 中 華 民 國 111 年 11 月 3 日

07 民事第六庭 審判長法官 楊熾光

08 法官 莊宇馨

09 法官 郭玄義

10 正本係照原本作成。

11 本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗
12 告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），
13 並繳納再抗告費新台幣一千元。

14 提起再抗告應委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律
15 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
16 訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。
17 因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

18 書記官 廖家莉

19 中 華 民 國 111 年 11 月 3 日