

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

114年度抗字第182號

抗 告 人 余志忠

上列抗告人因與相對人鉅泓建設有限公司間聲請假處分事件，對於中華民國114年10月16日臺灣嘉義地方法院114年度全字第49號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定廢棄。

抗告人以新臺幣285萬元為相對人供擔保後，相對人就嘉義市政府A110嘉市府都建執字第0000000號建造執照中3C3（1幢1棟1層1戶）部分不得變更起造人。

聲請及抗告訴訟費用由相對人負擔。

理 由

一、抗告意旨略以：抗告人已給付相對人坐落嘉義市○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）及其上建物「○○・○」（下稱系爭建案）編號C3第三樓（下稱系爭房屋，與系爭土地合稱系爭房地）之全部價款即新臺幣（下同）950萬元予相對人，可認抗告人得原始取得系爭房地之所有權，惟若相對人就主管建築機關核准之嘉義市政府A110嘉市府都建執字第0000000號建造執照（下稱系爭建照）逕自變更其他起造人，依上開規定，該建物之所有權即由變更後之起造人為房屋之所有權人，得辦理房屋所有權第一次登記，日後恐因第三人受善意信賴保護，使抗告人對相對人移轉系爭房屋所有權、或抗告人已支付全部價款取得原始取得權利之請求，有不能強制執行或甚難執行之虞，而有假處分之原因。退步言之，如使相對人得隨意變更起造人，將嚴重影響原購屋民眾即抗告人之利益，其預繳之履約保證金及全數繳納之房地價款，亦均全數歸零，支付大筆款項卻未得到任何房地，後續更求償無門。再者，其他買受人洪英哲聲請假處分，亦獲本

01 院裁定准許假處分，本件與洪英哲相同，應為相同之處理。
02 抗告人並願供擔保，以補釋明之不足等語，爰聲明：(一)原裁
03 定廢棄。(二)抗告人願供擔保，請求裁定相對人就嘉義市政府
04 A110嘉市府都建執字第0000000號建造執照中3C3（1幢1棟1
05 層1戶）部分不得變更起造人。

06 二、經查：

07 (一)按債權人就金錢請求以外之請求，欲保全強制執行者，得聲
08 請假處分；假處分，非因請求標的之現狀變更，有日後不能
09 強制執行，或甚難執行之虞者，不得為之。請求及假處分之
10 原因應釋明之。前項釋明如有不足，而債權人陳明願供擔保
11 或法院認為適當者，法院得定相當之擔保，命供擔保後為假
12 處分。民事訴訟法第532條、第533條前段準用第526條第1、
13 2項定有明文。

14 (二)抗告人主張其於114年4月8日與相對人簽訂土地房屋預定買
15 賣合約書（下稱系爭契約），已付訖總價款950萬元，依系
16 爭契約第14條第1、2項約定，相對人負有將系爭房地所有權
17 移轉予抗告人之義務等情，業據其提出系爭契約、系爭建
18 照、房屋土地付款明細表（原審卷第13-48頁）為證，堪認
19 抗告人就假處分之請求已為相當之釋明。

20 (三)又抗告人所請求者，係屬金錢以外之請求，自得聲請假處
21 分。而依系爭契約第6條之1，系爭契約屬預售屋買賣，訂有
22 價金信託機制，且第11條約定預售屋應於114年12月31日之
23 前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取
24 得使用執照；第14條約定土地及房屋應於使用執照核發後4
25 個月內申辦所有權移轉登記。而抗告人主張相對人因財務周
26 轉不靈，已遭第三人聲請本票裁定准許強制執行等情，除經
27 抗告人列出該本票裁定之相關案號（原審卷第11頁）外，亦
28 有抗告人所提本院114年度抗字第95號裁定理由（本院卷第1
29 7頁）可考，復有抗告人所提相對人失聯之相關新聞（原審
30 卷第49-53頁）可參。相對人係建設公司，就預售屋得否完
31 成，其財力、經費自屬重要事項，相對人既因本票未能兌

01 現，遭第三人聲請本票裁定准予強制執行，其財力顯已出現
02 重大問題，系爭建案得否依系爭契約於114年12月31日之前
03 完成主建物、附屬建物等設施，並取得使用執照，及於使用
04 執照核發後4個月內，申辦系爭房地移轉予抗告人，已有無
05 法履約之變數。再者，建築工程完竣後，應由起造人會同承
06 造人及監造人申請使用執照。申請建物所有權第一次登記，
07 應提出使用執照或依法得免發使用執照之證件及建物測量成
08 果圖或建物標示圖，建築法第70條第1項前段、土地登記規
09 則第79條第1項前段分別定有明文，可知起造人係申請使用
10 執照及後續申請建物所有權第一次登記之重要部分。抗告人
11 主張相對人為起造人一節，有系爭建照（原審卷第29、30、
12 43頁）可稽，倘起造人變更為他人，依前述，將使抗告人無
13 從依系爭契約之約定取得系爭房地之所有權登記，堪認抗告
14 人就假處分之原因，已為相當之釋明，雖抗告人釋明仍有不
15 足，惟其既陳明願供擔保，自應准許抗告人供擔保後為假處
16 分。

17 (四)參酌113年4月24日修正生效之各級法院辦案期限實施要點，
18 第一、二、三審審判案件之辦案期限已分別修正為2年、2年
19 6個月、1年6個月，共計6年，而相對人因假處分可能所受之
20 損害，為其受假處分期間就系爭房地不得變更起造人之損
21 失，爰以系爭房地總價款950萬元之利息損失為衡量，且該
22 項損失之利率，依其性質，應以年息百分之5計算較為合理
23 客觀，則以此預估相對人因本件假處分程序，可能所受之損
24 害額為285萬元（計算式： $9,500,000 \times 5\% \times 6 = 2,850,000$ ）。

25 (五)原裁定駁回抗告人之聲請，尚有違誤。抗告意旨求予廢棄，
26 非無理由，爰將原裁定廢棄，改判如主文第2項所示。

27 三、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

28 中 華 民 國 114 年 11 月 11 日
29 民事第二庭 審判長法官 吳上康

30 法官 黃建都

上為正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1500元。

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。

中華民國 114 年 11 月 11 日

書記官 郭馥萱

【附註】

民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規定：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。