臺灣高等法院民事裁定

109年度抗字第428號

抗　告　人　茂楷建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃正雄

000000000000000000

000000000000000000

相　對　人　致正建設開發股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李勝利

上列當事人間假處分事件，抗告人對於中華民國109年2月11日臺灣臺北地方法院109年度全字第49號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定關於命相對人供擔保金額部分廢棄。

上開廢棄部分，相對人為抗告人供擔保金額應為新臺幣伍仟捌佰貳拾捌萬元。

其餘抗告駁回。

抗告費用由相對人負擔二分之一，餘由抗告人負擔。

理　由

一、按債權人就金錢以外之請求因請求標的之現狀變更，有日後不能強制執行，或甚難強制執行之虞，欲保全強制執行者，得聲請假處分，民事訴訟法第532 條第1 項、第2 項定有明文。又債權人聲請假處分應就其請求及假處分之原因釋明之；前項釋明如有不足，而債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，法院得定相當之擔保，命供擔保後為假處分，同法第533 條準用第526 條第1 項、第2 項亦有明文。按假處分為保全強制執行方法之一種，苟合於假處分條件，並經債權人聲敘假處分之原因存在，法院即得為假處分之裁判，至債權人起訴主張之實體上理由是否正當，乃屬本案判決問題，非假處分裁判中所能解決（最高法院106年度台抗字第1235號

裁定參照）。

二、相對人聲請意旨略以：伊於民國107年11月14日與第三人柏妮國際開發有限公司（下稱柏妮公司）、楊清勝、岳軒建設有限公司（下稱岳軒公司）就坐落臺化市文山區頭廷段二小段593-1、593-2（下稱系爭2筆土地）、598、598-1、615地號土地（上開5筆土地合稱系爭5筆土地）簽訂開發合作備忘錄(下稱系爭備忘錄)，約定將系爭5筆土地移轉登記於柏妮公司名下，並以出售或開發系爭5筆土地為主要合作目的，且無論開發或出售，伊均有以相同價格、交易條件優先承買系爭5筆土地之權利。嗣柏妮公司將系爭5筆土地以信託為原因登記予抗告人，復將土地出售予第三人茂崴建設股份有限公司（下稱茂崴公司）及岳軒公司（合稱為茂崴公司等），但未依約通知伊行使優先承買權。抗告人為系爭2筆土地之受託人，其在法律上即為該信託財產之所有人，倘任由抗告人依委託人即柏妮公司之指示於法院判決前移轉系爭土地所有權或為其他處分行為，致系爭土地現狀變更，有日後不能強制執行之虞，爰聲請供擔保命抗告人就系爭土地不得為讓與、設定抵押及其他一切處分行為等語。經原法院裁定命相對人以新台幣(下同)28萬元或同面額之銀行可轉讓定期存單為抗告人供擔保後得為假處分，而為准許。

三、抗告人抗告意旨略以：柏妮公司係同時將系爭5筆土地信託登記予伊，並以總價3億元之價格將系爭5筆土地一併出售予茂崴公司等，系爭5筆土地亦已併同開發並申請建照，系爭2筆土地則為道路需要而分割出之畸零地，無法單獨開發使用，相對人若欲行使優先承買權，應就系爭5筆土地以相同價格、條件一併買受；況柏妮公司前已多次傳送不動產買賣契約書，相對人均未回復表示購買。相對人本件僅就系爭2筆土地聲請假處分，縱相對人日後所提本案訴訟獲勝，其請求移轉系爭5筆土地之目的亦可能無法達成，其本件假處分之聲請，自無保護之必要。再縱認其假處分聲請有理由，伊因本件准予假處分所受之損失，乃係無法就系爭5筆土地為

處分之利息損失，故擔保金數額應至少為6500萬元(計算式:3億元x5%x4又1/3年＝6500萬)，原裁定依相對人刻意挑選其中面積最小之系爭2筆土地作為計算擔保金之基準，亦有違誤，爰提起本件抗告，請求廢棄原裁定，並駁回相對人之聲請等語。

四、經查，相對人主張：伊依與柏妮公司等人所簽訂之系爭備忘錄，對系爭5筆土地有優先承買權，柏妮公司將系爭5筆土地信託登記予抗告人，再出售予茂崴公司等，伊自得行使優先承買權要求承買土地等情，業據提出系爭備忘錄、系爭2筆土地登記謄本、存證信函、律師函、LINE對話截圖、不動產買賣契約書為證（原審卷第17頁至40頁）。再衡諸柏妮公司既將系爭2筆土地信託登記予抗告人，該信託財產之法律上所有人即為抗告人，倘抗告人於相對人所提本案判決確定前，即依柏妮公司指示將系爭2筆土地移轉予茂崴公司等，將致相對人取得本案判決勝訴後，有無法回復原狀之情形，堪認相對人就本件聲請假處分之請求及原因均已有釋明，相對人復陳明願供擔保以補釋明之不足，揆諸前開規定及說明，其聲請本件假處分即無不合。抗告意旨雖稱相對人僅選擇系爭5筆土地中2筆狹長畸零而較低價之系爭土地聲請假處分，除有違5筆土地一併開發之目的外，日後於本案訴請移轉系爭5筆土地之請求亦將無法達成云云，惟民事訴訟程序係採處分權主義，當事人向法院聲請行使其權利之範圍為何，乃委諸其自由意思，是相對人僅就系爭2筆土地聲請假處分，尚無不合。至抗告人主張其多次通知相對人行使優先承買權均未獲回復，顯見無意購買土地云云，核屬本案訴訟之爭執，尚非本件假處分裁定所得審究，抗告人前揭所述，均無可採。

五、次按法院為附條件之假處分裁定，命債權人供擔保後得為假處分，此項擔保係備賠償債務人所應受之損害，故法院此項擔保額應斟酌債務人所應受之損害為衡量之標準，其數額應依標的物受假處分後，債務人不能利用或處分該標的物所受

之損害額，或因供擔保所受之損害額定之，非以標的物之價值為依據（最高法院48年台抗字第142號、63年台抗字第142號判例意旨參照）。又法院就債務人因假處分所受損害，命債權人預供擔保者，其金額之多寡應如何認為相當，原屬於法院職權裁量之範圍，雖非當事人所可任意指摘，惟抗告法院仍得依職權認定該擔保金是否相當，予以提高或降低之（最高法院85年台抗字第381號裁定意旨參照）。本院審酌相對人之請求係禁止抗告人就系爭2筆土地為讓與或抵押等處分行為，則相對人所受損失即為其於本案訴訟紛爭事件確定前，因此無法及時處分系爭2筆土地而延後獲取買賣價金之利益。又觀諸柏妮公司係就系爭5筆土地與茂崴公司等簽訂買賣契約，約定買賣總價款為3億元，並未區分各筆土地之單價，亦無記載得分批移轉系爭5筆土地，茂崴公司除於簽約時給付第一期價金3100萬元外，並應於辦理所有權移轉後給付第二期款3100萬元，及於買受人向金融機構申請貸款後支付第三期款2億3800萬元，此有買賣契約書可稽（原審卷第39至40頁），可見抗告人應先同時移轉包含系爭2筆土地在內之系爭5筆土地後，始能獲取第二、三期價金合計2億6900萬元；且岳軒公司已就系爭5筆土地規劃合併開發，預計興建集合住宅並申請建照，亦有臺北市政府都市發展局北市都設字第1083030294號函及岳軒建設集合住宅新建工程(文山區頭廷段二小段593-1地號等5筆土地)都市設計及土地使用開發許可審議案報告書、都市設計審議申請書、委託書等在卷可稽(本院卷第43頁至48頁)；是如禁止抗告人處分系爭2筆土地，對其造成之損害乃其因無法依買賣契約移轉全部買賣標的所致延後取得第二、三期款2億6900萬元，洵屬明確。再依通常社會觀念，抗告人可得上開期價金利益如因本件假處分致延後取得，通常可認將損失假處分期間利用該筆金額所能取得之利息；參酌民法第233條第1項前段、第203條關於法定遲延利息之規定，其本質屬於法定損害賠償，應得據為金錢債權遲延受償所可能發生之損害賠償標準。又

兩造間優先承買權紛爭，依其爭執之標的價額係屬得為上訴第三審之事件，依各級法院辦案期限實施要點規定，第一、二、三審審判案件之期限分別為1年4月、2年、1年，合計為4年4月，據此推估抗告人於本案訴訟審理期間因不能處分系爭2筆土地，致使無從合併移轉系爭5筆土地而取得第二、三期價金2億6900萬元之利息損失，應為5828萬3334元【計算式：269,000,000元×5%×（4＋4/12）＝58,283,334元（小數點以下四捨五入）】，故本院認相對人應供擔保金額以5828萬元為適當。原裁定逕以系爭2筆土地按公告現值計算之價額，計算抗告人因本件假處分所受之損失，而核定28萬元為擔保金，顯不足以備供抗告人因假處分所受損害之損害賠償，尚有未洽。

六、綜上所述，原裁定准許相對人所為假處分之聲請，並無不合。抗告意旨就此指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由。惟原裁定所命應供擔保金額過低，抗告意旨指摘原裁定此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰將原裁定命供擔保金額部分予以廢棄，並酌定相對人為抗告人供擔保金額如主文第2項所示。

七、據上論結，本件抗告為一部有理由，一部無理由，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　29　　日

民事第十二庭

審判長法　官　陳秀貞

法　官　林哲賢

法　官　邱景芬

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。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀。並繳納再抗告費新臺幣１千元。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　1　　日

書記官　陳泰寧