臺灣高等法院民事裁定

109年度抗字第784號

抗　告　人　晨鑫營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　曾國昌

000000000000000000

000000000000000000

上列抗告人因與相對人水金九旅館開發事業有限公司間定暫時狀態處分事件，對於中華民國109年5月11日臺灣基隆地方法院109年度全字第35號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、於定暫時狀態之假處分，法院為第一項及前項裁定前，應使兩造當事人有陳述之機會，但法院認為不適當者，不在此限，民事訴訟法第538條第4項定有明文。抗告人聲請本件定暫時狀態假處分，經本院通知兩造陳述意見，兩造已提出書狀陳述意見，合於上開規定。

二、當事人於爭執之法律關係聲請為定暫時狀態之處分，依民事訴訟法第538條第1項之規定，須為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，始得為之。該必要之情事，乃定暫時狀態處分之原因，依同法第538條之4準用第533條本文準用第526條第1項規定，應由聲請人釋明之。所謂定暫時狀態之必要，係指為防止發生重大損害，或為避免急迫之危險，或有其它相類似之情形發生必須加以制止而言。然損害是否重大、危險是否急迫或是否有其他相類之情形，應釋明至何種程度，始得以擔保金補足其釋明，應就具體個案，透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害、相對人因假處分之許可所可能蒙受之

不利益，及其他利害關係人之利益或法秩序之安定、和平等公益加以比較衡量。

三、抗告人聲請及抗告意旨略以：伊承攬相對人位於新北市○○區○○路000地號之瑞芳水金九旅館新建工程（下稱系爭工程），總工程款新臺幣（下同）5,700萬元，於民國108年4月23日簽訂合約（下稱系爭合約），簽約時給付第1期285萬元外，其餘17期按施工階段比例付款，伊每月30日估驗計價請款，次月10日領款，伊依系爭合約第10條約定於相對人給付第1期款時交付285萬元保證本票（下稱系爭本票）作為工程履約擔保。系爭合約第2期預壘樁工程、第3期止水樁工程，伊已於108年9月15日、10月15日完成，伊多次函請給付第2、3期工程款共627萬元，相對人拒不給付，伊再限期於108年11月15日前給付仍未獲清償，伊乃依系爭合約第13條第4款終止系爭合約，相對人已無以系爭本票作為履約保證之需，應予交還，伊已訴請給付工程款及返還系爭本票，由原審108年度建字第16號事件審理。詎相對人明知無持有系爭本票理由下，聲請本票准予強制執行，經臺灣新北地方法院簡易庭108年度司票字第7154號民事裁定（下稱系爭本票裁定），有訴訟詐欺之嫌。伊已依法提起確認本票債權不存在之訴（原審109年度基簡字第499號），惟相對人若於原審108年度建字第16號及109年度基簡字第499號事件判決確定前，向法院聲請強制執行，縱伊得聲請停止執行，但伊往來銀行授信額度及借款期限已因面臨減少或縮短之危險，縱伊取得勝訴判決，亦面臨財產遭查封、授信額度降低或借款期限縮短，影響伊經營甚鉅之危險。且相對人聲請強制執行，執行法院發生超額查封之情事（如凍結伊之多間銀行現金帳戶），伊又須依強制執行法第12條、第14條聲明異議或提起債務人異議之訴，伊之整體經營、財務規劃及工程運作面臨停擺，侵害伊之權益甚鉅，有失公允，且訴訟程序延宕不定，有害訴訟經濟。爰依法聲請定暫時狀態假處分，並願供擔保以代釋明，聲請禁止相對人於原審108年度建字第16號

及109年度基簡字第499號事件判決確定前，持系爭本票裁定向法院聲請強制執行等語。

四、相對人則以：抗告人主張或為本案訴訟之攻擊防禦方法，屬實體爭執事項有無理由之問題，未就定暫時狀態處分之原因釋明，與定暫時狀態處分之構成要件不符。伊給付285萬元而取得系爭本票，抗告人未履行系爭合約，系爭本票債權確實存在。抗告人泛言面臨重大損害及急迫危險，但就將受有重大損害或急迫之危險等情事，未盡釋明之責，因抗告人未依約及建造核准圖說施工而偷工減料，已無法履約，系爭工程完工遙遙無期，營業損失難以估計，伊每月仍須支出環評監測、人事及其他相關等費用，所受損失遠大於抗告人，無抗告人所稱因防止重大之損害或避免急迫之危險，受有難以回復之損害，應無定暫時狀態處分之必要。且基隆地院109年度基簡聲字第10號民事裁定抗告人「以現金新臺幣伍拾肆萬柒仟參佰貳拾貳元供擔保後，臺灣新北地方法院一百零九年度司執字第六○八一七號清償票款強制執行事件之強制執行程序，於本院一百零九年度基簡字第四九九號確認本票債權不存在之訴事件判決確定、和解或撤回起訴前應予停止」，本件更無定暫時狀態處分之必要等語。

五、抗告人主張簽約時相對人給付第1期285萬元，伊則交付系爭本票作為履約擔保，伊已完成第2、3期工程，惟相對人拒付工程款627萬元，伊乃終止合約，相對人已無以系爭本票作為履約保證之需，應予交還，且伊已訴請給付工程款及返還系爭本票（原審108年度建字第16號），詎相對人明知無債權及執有系爭本票之理由，竟聲請系爭本票准予強制執行裁定，有訴訟詐欺之嫌，伊乃提起確認本票債權不存在之訴（原審109年度基簡字第499號），以解決系爭本票債權存否之爭議等，有系爭合約、系爭本票、預壘樁施工及完工與止水樁施工及完工照片、第2、3期工程請款單、新莊思源郵局第000299號存證信函、108年度建字第16號起訴狀與開庭通知書、系爭本票裁定、109年度基簡字第499號事件起訴狀與

裁判費收據等為證，堪認抗告人就其與相對人間有爭執之法律關係一事，已為釋明。

六、抗告人就定暫時狀態處分之原因，雖主張相對人若於原審108年度建字第16號及109年度基簡字第499號事件判決確定前行使票據權利，向法院聲請強制執行，縱伊得聲請停止執行，然伊於往來銀行之授信額度及借款期限已面臨減少或縮短之危險，即便伊取得勝訴判決，伊早已面臨財產遭查封、授信額度降低或借款期限縮短影響經營甚鉅之危險，如執行法院發生超額查封（如凍結多間銀行現金帳戶），伊又須聲明異議或提起債務人異議之訴，伊之整體經營、財務規劃及工程運作面臨停擺，侵害伊之權益甚鉅，有失公允，且訴訟程序延宕不定，有害訴訟經濟，故有定暫時狀態處分之必要性云云。然本件抗告人與相對人因系爭合約生之工程款糾紛，屬其等間之私法上爭執，抗告人已訴請給付工程款及返還系爭本票，由原審108年度建字第16號審理中。相對人以系爭本票裁定聲請強制執行，經臺灣新北地方法院109年度司執字第60817號清償票款強制執行事件（下稱系爭執行事件）受理，抗告人亦聲請停止執行，經原法院以109年度基簡聲字第10號裁定准許抗告人以現金54萬7,322元供擔保後，系爭執行事件之強制執行程序，於原審109年度基簡字第499號確認本票債權不存在之訴事件判決確定、和解或撤回起訴前應予停止，有上開裁定可參，是前揭本票裁定強制執行程序已停止執行，自無再聲請定暫時狀態處分之必要。抗告人另主張如不許其定暫時狀態之處分，伊之財產將因強制執行致銀行減少授信額度或縮短借款期限，權益受到重大影響云云。惟依抗告人提出之抗證13、14、15等證物，僅能證明抗告人有向金融機構申請授信額度，然就因系爭本票之強制執行，抗告人於金融機構之授信額度及借款期限將受何等程度之影響，顯無從據此釋明，故難認抗告人已就禁止相對人持系爭本票裁定向執行法院聲請強制執行請求之定暫時狀態處分之原因，為相當之釋明。

七、本件抗告人就定暫時狀態處分之原因，並未盡釋明之義務，自不得因其陳明願供擔保，即認可補足釋明之欠缺，是認本件定暫時狀態處分之聲請，於法不合，不應准許。原裁定駁回抗告人之聲請，尚無違誤。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，非有理由，應予駁回。

八、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　4　　日

民事第十九庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　陳慧萍

法　官　潘進柳

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　　8　　月　　5　　日

書記官　廖婷璇