

臺灣高等法院民事裁定

110年度抗字第506號

抗 告 人 百 閔 建 設 有 限 公 司

兼法定代理人 楊閔基

上列抗告人因與相對人楊庭羽間定暫時狀態之處分事件，對於中華民國110年3月8日臺灣新竹地方法院110年度裁全字第40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、相對人楊庭羽聲請意旨略以：伊與抗告人楊閔基於民國109年4月9日簽訂合作契約書（下稱系爭契約），約定由楊閔基出資新臺幣（下同）450萬元，伊出資1,050萬元合作購地興建房屋。伊依約向第三人購買新竹市○○段00000地號土地（下稱系爭土地），且另支付176萬元，並基於系爭契約之法律關係而同意楊閔基擔任法定代理人之抗告人百閔建設有限公司（下稱百閔公司，以下與楊閔基合稱為抗告人）以系爭土地申請建造執照及套繪管制。楊閔基遲未依約將其出資額交付共管，財力無法履行系爭契約約定，其多次表示希望終止契約，伊乃於同年10月23日、同年11月11日發函終止契約並退夥。百閔公司已欠缺續於系爭土地上興建房屋之使用權源，竟仍在系爭土地架設鐵板圍籬等，申辦開工。伊與楊閔基就系爭契約是否合法終止、與百閔公司間就該公司能否施工興建存有爭執之法律關係。抗告人取得新竹市政府109年9月29日核發(109)府都建字第00217號建造執照（下稱系爭建照），預期工程2年、將對外銷售，倘任由抗告人於系爭土地動工，變更系爭土地之現狀，縱使相對人獲勝訴判決，就該已完工建物之拆除工程將無比浩大、系爭土地將難以回復原狀，亦將嚴重影響全體承購戶之權益，基於對相對人權利、對公益之維護，爰依民事訴訟法第53

01 8條規定聲請定暫時狀態之處分，禁止抗告人在系爭土地上為  
02 興建建物、施工或其他使用行為。原裁定准許相對人以270萬  
03 元為抗告人供擔保後，抗告人於兩造間相關本案訴訟終結確定  
04 前，不得在系爭土地上興建建物、施工或其他使用行為。抗告  
05 人不服，提起抗告。

06 二、抗告意旨略以：百閔公司依相對人及楊閔基之共同委託，於10  
07 9年4月間檢附申請書、工程圖樣及說明書，及經土地所有權名  
08 義人即相對人同意而簽名蓋章之土地使用同意書，向新竹市政  
09 府申請核發建造執照，並取得系爭建照，於110年3月4日開  
10 工。楊閔基與百閔公司為不同權利主體，百閔公司依相對人出  
11 具之土地所有權人使用同意書申請系爭建照，得撤銷系爭建照  
12 者為新竹市政府，相對人以其與楊閔基間系爭契約是否終止之  
13 爭執，聲請禁止百閔公司繼續施工，其爭執之法律關係非為本  
14 案請求。相對人就系爭土地無任何規劃利用或積極開墾情事，  
15 其上目前僅有雜草碎石，並無任何建物，為閒置狀態；如相對  
16 人本案訴訟獲得勝訴判決確定，伊委由營建公司作拆除工程即  
17 可將系爭土地回復原狀，該工程非屬艱難技術，該拆除施作工  
18 程之費用亦由伊負擔，原裁定以伊所需承受之風險，解釋為相  
19 對人所需負擔之不利益，洵屬無據。相對人獲勝訴判決所可能  
20 承受之損害，僅為訴訟期間無法就該閒置土地利用之損害，得  
21 向伊請求相當於租金之不當得利，僅有77萬1,947元（計算  
22 式：申報地價4,720元/m<sup>2</sup>×363.44m<sup>2</sup>×10%×(4+6/12)=771,94  
23 7）。相對人所提本案訴訟之訴之聲明第1項「確認相對人與楊  
24 閔基間109年4月9日合作契約書之合夥關係不存在」為確認之  
25 訴，縱經法院判決確認，亦無給付之效力，無從除去不安之狀  
26 態，訴之聲明第2、3項雖為給付之訴，但相對人以提起確認之  
27 訴，請求法院判令百閔公司向新竹市政府申請撤銷系爭建照，  
28 與民事訴訟法第247條第2項「確認法律關係基礎事實存否之  
29 訴，以原告不能提起他訴訟者為限」之訴訟要件不符，其起訴  
30 程序不合法，應不合同法第538條第2項之要求。原裁定准許  
31 相對人供擔保後為定暫時狀態處分，於法不合，爰提起抗告，

01 聲明廢棄原裁定等語。

02 三民事訴訟法第538條第1項規定：「於爭執之法律關係，為防止  
03 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  
04 要時，得聲請為定暫時狀態之處分。」第2項規定：「前項裁  
05 定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係者為限。」所謂爭  
06 執之法律關係，有定暫時狀態之必要者，係指因避免重大之損  
07 害或急迫之危險等情事，有就爭執之法律關係，定暫時狀態之  
08 必要者而言，不問其為財產的或非財產的法律關係，亦無論其  
09 本案請求為給付之訴、確認之訴或形成之訴，均有其適用，權  
10 利人可依暫時狀態實現其權利，義務人應暫時容忍現狀之存  
11 續。又定暫時狀態之處分為保全程序，非確定私權之訴訟程  
12 序，債權人起訴主張之實體上理由是否正當，所主張之債權能  
13 否成立或確實存在，除已有確定裁判不認債權人之權利外，則  
14 非定暫時狀態之處分裁判中所能審究。

15 四本件相對人主張伊與楊閔基曾簽訂系爭契約，但伊已向楊閔基  
16 通知退夥，系爭契約之合夥關係僅存楊閔基1人，不符合夥之  
17 成立要件，則合夥當然解散，請求確認系爭契約之合夥關係不  
18 存在；伊前與楊閔基簽立系爭契約，原規劃於系爭土地上興建  
19 房屋，伊出具土地同意書予楊閔基擔任法定代理人之百閔公  
20 司，由百閔公司向新竹市政府申請建造執照，倘經法院確認合  
21 夥解散，楊閔基就系爭土地即無權續為興建房屋之使用，百閔  
22 公司就系爭土地已申請建造執照，就系爭土地有套繪管制，妨  
23 害伊對系爭土地所有權能，請求命百閔公司向新竹市政府申請  
24 撤銷建照並辦理解除套繪管制等情，業據提出合作契約書、土  
25 地登記謄本、訊息對話截圖、律師函、存證信函、民事起訴狀  
26 等件為證（見原法院卷第27至63頁，本院卷第65至73頁），堪  
27 認其就與抗告人爭執之法律關係即系爭土地之使用關係，已為  
28 釋明。再相對人就其對系爭土地使用關係有定暫時狀態處分之  
29 原因即其必要性，抗告人表明系爭土地「目前僅有雜草碎石，  
30 並無任何建物，為閒置狀態」，有民事抗告狀可稽（見本院卷  
31 第21頁），系爭土地上僅有架設鐵皮圍籬與工程告示牌，並未

01 施作其他工程，有兩造提出之照片為證（見原審卷第65、10  
02 9、111頁），而系爭建照記載「起造人」為「百閔公司負責人  
03 楊閔基」，基地為系爭土地，「層棟戶數」為「地上5層1幢1  
04 棟8戶」，「工程造價」為「572萬8,000元」，「規定開工期  
05 限」為「領照後6個月內開工」，「規定竣工期限」為「開工  
06 之日起36個月內完工」，「領照日期」為「109年10月7日」，  
07 有建造執照影本在卷可稽（見原法院卷第107頁），抗告人在  
08 系爭土地所立之工程告示板之「施限期間」欄記載「110年1月  
09 25日起至112月1月25日止」（見原法院卷第111頁），可知系  
10 爭土地目前為素地，抗告人預期興建工程2年。本件本案訴訟  
11 審理期間約4年4月加計移送卷宗時間，約為4年6月，倘由抗告  
12 人於系爭土地動工興建房屋，變更系爭土地之現狀，則目前之  
13 素地，在訴訟期間將會興建房屋完成、對外銷售。相對人之定  
14 暫時狀態，係抗告人不得於本案訴訟終結前在系爭土地為興建  
15 房屋行為，以免相對人勝訴確定後，要拆除在系爭土地上已興  
16 建之房屋以回復素地原狀，致有害於相對人及公共利益，並免  
17 營建商與購屋者涉入致法律關係複雜；而抗告人因本件定暫時  
18 狀態之處分所受之損害，應為其不得儘早利用系爭土地興建房  
19 屋出售致其投資利潤不能儘早取得，即抗告人不能如期取得投  
20 資報酬所受之利息損失，衡量兩造因許可定暫時狀態處分所可  
21 能獲得之利益及可能發生之損害，及其他利害關係人之利益、  
22 公共利益，應認為相對人因定暫時狀態處分所獲得之利益及防  
23 免之損害，超過抗告人因該處分所蒙受之不利益或損害，應認  
24 本件有定暫時狀態處分之必要。雖相對人之釋明有所未足，惟  
25 相對人陳明願供擔保以補其釋明之不足，於法即無不合，應予  
26 准許。

27 五、抗告人抗辯：如相對人本案訴訟獲得勝訴判決確定，伊委由營  
28 建公司作拆除工程即可將系爭土地回復原狀，該工程非屬艱難  
29 技術，該拆除施作工程之費用亦由伊負擔，相對人獲勝訴判決  
30 僅受得對伊請求訴訟期間無法利用系爭土地之不當得利損害77  
31 萬1,947元云云。惟查，相對人因定暫時狀態處分所防免之損

01 害，除訴訟期間無法就系爭土地利用之損害之外，尚有避免拆  
02 除已興建建物、營建商與購屋者涉入受有損害之公共利益，並  
03 非僅相對人對抗告人之不當得利請求權而已，尚涉有公共利  
04 益，抗告人此部分所辯並不足採。

05 六又抗告人辯以：楊閔基與百閔公司為不同權利主體，百閔公司  
06 依相對人出具之土地所有權人使用同意書申請系爭建照，得撤  
07 銷系爭建照者為新竹市政府，相對人以其與楊閔基間系爭契約  
08 是否終止之爭執，聲請禁止百閔公司繼續施工，其爭執之法律  
09 關係非為本案請求云云。查相對人所提本案訴訟起訴狀所載訴  
10 之聲明第1項為確認相對人與楊閔基間系爭契約之合夥關係不  
11 存在，第2項為百閔公司應向新竹市政府都市發展處申請撤銷  
12 以其為起造人名義之系爭建照，第3項為百閔公司應向新竹市  
13 政府都市發展處就系爭建照就相對人所有系爭土地辦理解除套  
14 繪管制，其主張之事實及理由為：伊已終止系爭契約及聲明退  
15 夥，合夥僅存楊閔基1人而當然解散，故系爭契約之合夥關係  
16 不存在，楊閔基無權續為興建房屋，伊原出具土地使用同意書  
17 供楊閔基擔任法定代理人之百閔公司申請系爭建造，該建照就  
18 系爭土地有套繪管制，妨害伊對系爭土地之所有權能，依民法  
19 第767條請求百閔公司向主管機關撤銷建照及解除套繪管制等  
20 語（見本院卷第65至71頁），相對人與楊閔基間就系爭契約是  
21 否合法終止、與百閔公司間就該公司能否施工興建房屋既存在  
22 爭執之法律關係，足見相對人聲請定暫時狀態處分之範圍，並  
23 未逾越其本案訴訟，其等爭執之法律關係，亦得由本案訴訟予  
24 以確定。抗告人此部分所辯亦無足採。

25 七另抗告人抗辯：相對人提起確認之訴，請求法院判令百閔公司  
26 向新竹市政府申請撤銷系爭建照，與民事訴訟法第247條第2項  
27 「確認法律關係基礎事實存否之訴，以原告不能提起他訴訟者  
28 為限」之訴訟要件不符，其起訴程序不合法，應不合同法第  
29 538條第2項之要求云云。然觀諸相對人起訴狀所載，訴之聲明  
30 係請求確認合夥關係不存在，及命百閔公司為特定給付之行為  
31 （見本院卷第65頁），並非提起確認法律關係基礎事實存否之

01 訴，與民事訴訟法第247條第2項規定無涉。抗告人此部分所辯  
02 容有誤會。

03 八原裁定以抗告人因本件定暫時狀態處分所受之損害，主要為其  
04 不能儘早在系爭土地興建房屋，致其投資利潤不能儘早取得所  
05 受之損害，依抗告人所提獲利試算表所載估利潤為3,996萬元  
06 （見原審卷第95頁），依楊閔基出資30%計算，其預期可獲利  
07 潤為1,198萬8,000元（計算式： $39,960,000 \times 30\% = 11,988,000$ ）  
08 0），按民法第203條規定之法定利率年息5%，並以本案訴訟審  
09 理之期間，依各級法院辦案期限實施要點之規定，加計移送卷  
10 宗時間，計為4年6月，計算可能所受損害為270萬元（計算  
11 式： $11,988,000 \times 5\% \times 4.5 = 2,697,300$ ，取其整數為270萬），  
12 酌定相對人應提供之擔保金額為270萬元，即無不當。

13 九綜上所述，原裁定酌定上開相當擔保金後准予相對人定暫時狀  
14 態處分之聲請，於法核無違誤，抗告意旨指摘原裁定不當，聲  
15 明廢棄，為無理由，應予駁回，爰裁定如主文。

16 中 華 民 國 110 年 6 月 11 日

17 民事第十八庭

18 審判長法 官 黃明發

19 法 官 林政佑

20 法 官 周美雲

21 正本係照原本作成。

22 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  
23 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  
24 告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

25 中 華 民 國 110 年 6 月 11 日

26 書記官 呂 筑