臺灣高等法院高雄分院民事裁定

109年度抗字第2號

抗　告　人　台灣土地開發股份有限公司

法定代理人　邱復生

上列抗告人因與相對人高雄市政府間聲請定暫時狀態處分事件，對於民國108 年12月12日臺灣高雄地方法院108 年度全字第164 號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、抗告人聲請及抗告意旨略以：伊與相對人高雄市政府（民國99年12月25日改制前為高雄縣政府）於85年4 月29日簽訂「高雄縣政府委託台灣土地開發信託投資股份有限公司開發岡山工業區契約書」（下稱系爭契約），約定相對人委託伊協助辦理高雄縣岡山工業區（下稱系爭工業區）開發事宜，由伊籌資支付逾新臺幣（下同）98億元以完成土地徵收補償取得土地，將土地登記為相對人名義，契約期間應至全部可售土地出售（租）完畢為止，再結算開發成本以償還伊融資資金及作業經費。嗣系爭工業區開發後迄102 年間尚有岡工段22、22-2、245-1 、249 、250 、251 、253 地號等7 筆（下稱系爭7 筆地號）土地尚未出售，伊依約辦理出（標）售作業，詎相對人竟以售地價款已超過系爭工業區開發成本為由，拒絕受理申購廠商送審資料及辦理復審，反而函知伊暫停系爭工業區土地出售、受理申購、收取土地價款及保證金等作業，並於105 年2 月19日主張依民法第227 條第1 項準用第226 條第1 項、第263 條準用第260 條、第256 條及第549 條第1 項規定，終止系爭契約，惟其終止並不合法。相對人嗣雖起訴向伊求償0.67億（實則相對人係起訴請求抗告人給付6 億餘元之工業區開發結餘款及其他款項，現由臺灣高雄地方法院〈下稱高雄地院〉107 年度重訴字第167 號審理中），然與系爭工業區未出售土地價值加計利息高達9.22

億元顯不成比例；且相對人暫停對申購廠商資格予以復審之義務，導致開發成本中利息費用持續增加每月逾500 萬元。又相對人於107 年8 月8 日公告自行辦理系○○○區○○段22、22-2地號（下稱22地號等2 筆）土地標售作業，欲自行收取出售價款，其擅自出賣土地之行為，亦難使人民信任國家會恪遵法律、忠實履行契約。相對人復於108 年9 月25日來函表示續行辦理系爭7 筆地號土地之標（出）售作業，土地價款等相關款項將由「高雄市產業園區開發管理基金岡山本洲產業園區土地價款專戶」（下稱系爭土地價款專戶）保管。惟伊之開發資金係來自伊向臺灣中小企業銀行（下稱中小企銀）申辦之貸款，伊並將對相對人之各項代墊款及相關權益之請求權，設定質權予中小企銀，且同意土地承購人將銷售款匯入中小企銀備償專戶，授權該專戶扣除貸款應付之本金、利息，相對人將土地標售價款改由系爭土地價款專戶保管，不僅將致伊違約，且恐遭融資銀行提前要求清償所有貸款，導致伊信用評等及商譽之重大損失，更將因此等重大消息公布，產生投資人恐慌之社會重大公益受損。再伊前已收取郡大投資有限公司（下稱郡大公司）、瀧泉營造有限公司公司（即達興旺公司，下稱瀧泉公司）、臺灣蘭陽發展股份有限公司（下稱臺灣蘭陽公司）等廠商申購岡工段第22、245-1 、250 、251 、253 地號等土地所繳納之保證金，並已完成初審審查，待相對人復審即可完成土地出售作業，另22地號等2 筆土地已由瀧泉公司申購並提存地價款，倘相對人另行出售、點交，將產生一地二賣之情形，除致伊無法依正確開發成本計算土地售價、結算開發成本、償還開發資金予融資銀行而產生上述重大損失外，並將造成伊之交易上信用、商譽受損，顯非金錢得以回復，而有在上開本案訴訟判決確定前，暫命相對人履行系爭契約，由伊辦理出（標）售作業、資格初審、以約定帳戶收受保證金、地價款，並由相對人配合辦理復審，以點交土地、完成出售作業之必要，否則將來如法院認定系爭契約並未合法終止，將導致伊遲未能

清償貸款而生國家賠償爭議等難以回復原狀之重大損害。另相對人之行為將使眾多需地廠商、合作企業懼於依循公私協力契約申購土地、投入系爭工業區之開發，高度質疑國家機關能否恪遵法令、契約完成土地開發、出售，亦屬重大而難以回復之公共利益損害，遠大於准許定暫時狀態處分對相對人所造成之損害。爰依民事訴訟法第538 條規定，陳明願供擔保以代釋明不足，聲請定暫時狀態之處分，命相對人於本案訴訟確定前，不得以自己名義辦理系爭7 筆地號土地之標售公告及標售程序；並應同意伊編製手冊辦理系爭7 筆地號土地標售之公告，資格初審、收受保證金、土地價款等作業，另應配合辦理資格復審及點交程序。

二、查抗告人前於107 年8 月14日以相對人於107 年1 月24日對外公告已終止系爭契約，並於同年8 月8 日公告自行辦理系爭工業區22地號等2 筆土地標售作業，於同年9 月6 日截止投標，翌日開標出售上開2 筆土地，顯係排除伊履行系爭契約辦理申購廠商資格初審、標售全部可售土地作業，及辦理結算以償還開發成本予融資銀行等權利，將來如法院認定系爭契約並未合法終止確定時，將造成契約給付義務履行不能，且非得以金錢取代，為防止伊及公共利益遭受重大損害等情為由，依民事訴訟法第538 條規定，聲請裁定在本案訴訟確定前，命相對人不得以自己名義辦理22地號等2 筆（嗣於本院追加同段245-1 、249 、250 、251 、253 地號而合計為系爭7 筆地號）土地之標售公告及標售程序；相對人應同意其編製手冊辦理系爭7 筆地號土地標售之公告，資格初審、收受保證金、土地價款等作業，相對人應配合辦理資格復審及點交程序。經高雄地院以107 年度全字第108 號裁定駁回，抗告人提起抗告，本院前以107 年度抗告字第535 號裁定駁回抗告人之抗告，抗告人再為抗告，亦經最高法院認抗告人無急迫之危險或須防止發生重大損害，抗告人未能釋明有定暫時狀態處分之必要性，而於108 年8 月22日以108 年度台抗字第535 號裁定駁回其再抗告確定（原審卷第185 至

197 頁）。抗告人以相對人於108 年9 月25日來函表示將續行辦理未售地標（出）售作業，與相對人於107 年8 月8 日之公告出售，並非同一次之標售公告，因認有再聲請定暫時狀態處分之必要，爰再提出本件聲請，先予敘明。

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。所謂定暫時狀態之必要，即保全必要性，係指為防止發生重大損害，或為避免急迫之危險，或有其他相類似之情形發生必須加以制止而言。聲請人就此必要性情事應釋明至何種程度，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定暫時狀態之處分所能獲得之利益與因不許可定暫時狀態之處分所可能發生之損害、相對人因定暫時狀態之處分之許可所可能蒙受之不利益，及是否影響公共利益為比較衡量。倘聲請人不能釋明必要性情事存在，即無就爭執之法律關係定暫時狀態之必要。

四、經查：

㈠兩造於85年4 月29日簽訂系爭契約，因相對人前以其依系爭契約第10條約定，委託會計師查核開發成本後，發現102 年系爭工業區售地價款遠超過開發成本，因而於103 年1 月20日會同抗告人召開會議並達成暫停出售系爭工業區土地之結論（見原審卷第207 至212 頁所附會議紀錄），惟抗告人違反結論，未經相對人同意仍繼續出售土地，相對人乃於105 年2 月19日終止系爭契約，並於105 年2 月23日送達抗告人（原審卷第53、54頁），另於107 年3 月14日依民法第541 條規定，對抗告人起訴，請求其歸還開發成本結餘款5 億4373萬6486元及其他款項7777萬2327元，現由高雄地院107 年度重訴字第167 號審理中（原審卷第191 頁背面），固堪認抗告人就其定暫時狀態處分之請求已為釋明。然抗告人主張其為辦理系爭工業區開發而向中小企銀貸款，並以其對相對

人之代墊款及相關請求權設定質權予中小企銀，且約定將土地銷售款匯入中小企銀備償專戶，授權中小企銀得自備償專戶中扣除貸款本金、利息，相對人片面改由系爭土地價款專戶保管土地銷售款，將致抗告人違約，遭融資銀行提前要求清償所有貸款，導致抗告人信用評等及商譽之重大損失，甚至造成投資人恐慌之社會重大公益受損云云，固提出中小企銀岡山分行核貸通知書、抗告人通知相對人設定質權及變更匯款帳戶之通知、抗告人與中小企銀共同簽訂之授信約定書、借據為證（原審卷第55至59頁）。然抗告人提出之借據未記載借款金額、簽立借據日期，業據相對人否認其形式上為真正，且依抗告人所提核貸通知書上記載其向中小企銀申請授信往來之日期為105 年12月29日，係於相對人表示終止系爭契約之後，自難認該筆貸款係抗告人為取得系爭工業區土地或支出開發成本而融資申貸。且抗告人在相對人表明終止契約、暫停土地出售後，仍向中小企銀申貸，並以依系爭契約對相對人之各項代墊款及相關權益之請求權，設定質權予中小企銀，且同意土地承購人將銷售款匯入中小企銀備償專戶，授權中小企銀自備償專戶中扣除貸款案應付之本金、利息，抗告人申貸時明知相對人已認定已售土地價款超過開發成本，而通知暫停土地出售，則土地銷售款之資金暫不可得，抗告人對相對人有無得請求之代墊款亦屬未明，卻仍甘冒無法以土地銷售款清償之風險申貸、設定質權，抗告人自招違約、貸款視為全部到期之風險，再以為避免此一風險之實現，謂有先命相對人繼續履行系爭契約之必要性，已失其正當性。抗告人亦未舉證釋明其除土地銷售款外，並無資力可供清償中小企銀之貸款，是其主張若不准予定暫時狀態處分，將導致其信用評等及商譽之重大損失，甚至造成投資人恐慌之社會重大公益受損，自難採信。

㈡郡大公司之申購未通過抗告人之初審，繳納之保證金已退還，另瀧泉公司、臺灣蘭陽公司均在兩造於103 年1 月20日作成暫停出售土地之會議結論後，始檢送申購書件予抗告人，

且均未經相對人復審，有相對人提出之郡大公司102 年12月26日函文、抗告人104 年5 月29日函文、103 年1 月20日高雄市岡山本洲產業園區開發成本結算作業前會議紀錄、達興旺公司103 年1 月22日函文、高雄市政府經濟發展局103 年2 月11日及103 年2 月17日暨104 年12月17日等函文、抗告人104 年7 月8 日及104 年12月3 日等函文可稽（原審卷第203 至221 頁），足認瀧泉公司、臺灣蘭陽公司均尚未與相對人成立契約關係，則相對人自行辦理系爭工業區土地標售，即無一地二賣之情事，自不致對抗告人造成交易上信用、商譽受損等重大損害。另抗告人所主張相對人之行為將使眾多需地廠商、合作企業懼於依循公私協力契約申購土地、投入系爭工業區之開發，高度質疑國家機關能否恪遵法令、契約完成土地開發、出售，造成重大而難以回復之公共利益損害云云，並未舉證釋明之。而相對人所辯抗告人已過度歸墊開發成本，須再歸還款項等情，業據提出正興聯合會計師事務所「委託查核高雄市岡山本洲產業園區開發成本結算報告書」可稽（原審卷第179 至184 頁），是相對人辯稱抗告人對其已無應收代墊款等債權存在，系爭工業區後續出售土地所得價款非質權效力所及，不應再滙入抗告人備償帳戶，以繳付抗告人之貸款，土地如由相對人出售，亦應無損及抗告人或金融機構之權益等語，並非無據。雖抗告人主張如不禁止相對人自行標售土地，將導致無法正確計算系爭工業區收入款項及墊付費用、償還開發成本，其將蒙受重大損害云云。然系爭工業區土地出售價款之收入數額並不影響開發成本之計算，且抗告人已開立系爭土地價款專戶，以保管土地價款、保證金及孳息收入等款項，有相對人經濟發展局107 年4 月23日及107 年5 月15日函文、相對人財政局107 年4 月26日函文、高雄銀行客戶存款實績查詢單可按（原審卷第189 至202 頁），而依系爭契約第5 條第7 項之約定（原審卷第29頁），土地出售之收入既優先償還抗告人已投入之開發成本，即不致有無法給付其或金融機構款項之情形，自不因

由抗告人或相對人辦理土地出售作業而有不同。又抗告人得否自土地出售價款受償，乃視抗告人是否尚有未受償之已投入開發成本而定，是抗告人此部分主張亦不足取。況抗告人因相對人終止系爭契約，在本案判決確定前，如不准許定暫時狀態處分，抗告人可能蒙受之損害，乃得以金錢賠償，而無難以回復之情，且抗告人已開立系爭土地價款專戶，土地價款依約應優先償還抗告人已投入之開發成本，相對人又為行政機關，難認有規避強制執行之虞，抗告人主張其將因之受有無法回復之重大損害云云，委無足採。

㈢又相對人於終止契約後，已就系爭工業區部分土地自行辦理公開標售，如禁止相對人辦理系爭工業區土地標售，而由抗告人辦理，則抗告人就系爭工業區土地標售之時程及時序或有拖延之情事，將造成系爭工業區土地停止供給，已規劃預計進駐系爭工業區之廠商無法設廠，反將造成經濟停滯之重大公益損害。又抗告人迄未能釋明如准許定暫時狀態之處分，相對人因之所受損害，小於如不准許定暫時狀態之處分對其之損害，且系爭7 筆地號土地共計35757.71平方公尺，其中22、22-2地號土地為廠房用地，249 、253 地號土地為服務中心用地（原審卷第222 至228 頁）。服務中心用地之土地價值應較廠房用地為高，此部分土地因尚無標售底價可參，然僅依22、22-2地號土地在土地標售手冊所載標售底價每平方公尺3 萬2700元計算（原審卷第228 頁），系爭7 筆地號土地價值至少應為11億6927萬7117元（32700 × 35757.71 =0000000000 ），如日後訴訟確定認定抗告人應返還相對人結餘款及其他欠款共6 億2150萬8813元，則再加計匯入備償帳戶之前揭7 筆地號土地價款，合計近18億元，抗告人未必有資力返還。是相對人所辯抗告人因本件定暫時狀態處分所能獲得之利益或防免之損害，遠較相對人因該處分所蒙受之不利益或損害為低等情，即堪採信。抗告人並未釋明其有何難以回復之重大損害或急迫危險，而有藉助定暫時狀態之處分以資防免之必要，其雖陳明願供擔保以代釋明，然該釋明

之欠缺，尚非金錢擔保所得補足。是抗告人聲請本件定暫時狀態之處分，為無理由，不應准許。原法院裁定駁回抗告人定暫時狀態處分之聲請，並無不合。抗告意旨仍執陳詞指摘原裁定不當，求予廢棄，非有理由，應予駁回其抗告。

五、據上論結，本件抗告為無理由，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　7　　日

民事第四庭

審判長法　官　甯　馨

法　官　羅培毓

法　官　徐文祥

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀（須按他造當事人之人數附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1,000元。再為抗告僅得以適用法規顯有錯誤為理由，並應委任律師為代理人。如委任律師提起再抗告者，應一併繳納再抗告費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　7　　日

書記官　王秋淑

再抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或再抗告人為法人、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適當者，亦得為第三審代理人。

再抗告人或其法定代理人具有律師資格者及前項情形，應於提起再抗告或委任時釋明之。