臺灣高等法院高雄分院民事裁定

110年度抗字第343號

抗　告　人　楊尊景

000000000000000000

000000000000000000

相　對　人　大丹營造有限公司

000000000000000000

法定代理人　賴志宏

上列抗告人與相對人間假扣押事件，對於民國110年11月10日臺灣橋頭地方法院110年度全字第67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、聲請及抗告意旨略以：抗告人前與訴外人石達實業有限公司（下稱石達公司）共同投資民國105年度新竹漁港疏浚工程（下稱系爭工程），又石達公司與相對人間有次承攬契約法律關係，而系爭工程係以相對人名義投標得標，依石達公司與相對人約定扣除違約金後之系爭工程尾款新臺幣（下同）5,283,499元與退還之履約保證金220萬元，共計7,483,499元債權均歸石達公司所有，且石達公司已將系爭工程尾款與退還之履約保證金債權全部讓與抗告人，嗣新竹市政府工程結算驗收證明書記載系爭工程於107年3月8日驗收合格完畢後，系爭工程尾款連同履約保證金已退還由相對人收受，然相對人始終對石達公司隱匿前情事，抗告人遂於另案本院109年度建上字第24號（上訴最高法院審理中）訴請相對人給付系爭工程尾款連同履約保證金7,483,499元本息。另相對人因系爭工程尚積欠向訴外人鑫泰塑膠加工廠有限公司（下稱鑫泰公司）購買沙腸袋材料之款項3,768,716元（下稱系爭貨款），另案本院109年度建上字第24號審理期間，抗告

人為解決系爭貨款問題，遂由抗告人買下鑫泰公司對相對人之系爭貨款債權，鑫泰公司業已將系爭貨款債權轉讓予抗告人，並已通知相對人；再系爭工程尾款連同履約保證金7,483,499元應扣除因系爭工程所生之系爭貨款3,768,716元，且相對人已另就系爭貨款給付其中100萬元部分之積欠款項後，相對人即稱鑫泰公司給付之貨物品質不良未驗收而未給付系爭貨款，此部分經鑫泰公司、抗告人多次催告相對人給付系爭貨款，惟相對人以瀕臨破產為由拒絕給付其餘之系爭貨款2,768,716元（計算式：3,768,716元－已給付100萬元＝2,768,716元），抗告人遂起訴請求相對人給付其餘之系爭貨款2,768,716元本息，由原審110年度補字第828號受理（下稱本案訴訟）。再者，相對人多係借牌予他人投標政府採購工程維繫公司運作，得標之系爭工程，並非由相對人承做，工程款應不歸相對人所有，相對人借牌行為有被刊登為不良廠商而無法營運陷入無資力狀態之可能，且相對人顯有故意隱匿財產不給付之情形，並於網路搜尋上顯示相對人地址已變更，有移往遠方隱匿財產情形，日後將有不能強制執行或甚難執行之虞，抗告人並提出相關事證釋明，如有釋明不足情形，則願供擔保，聲請就相對人所有財產於2,768,716元範圍內准予假扣押，俾利保全。詎原裁定駁回抗告人之聲請，尚有違誤，爰提起抗告，請求廢棄原裁定，並准予假扣押等語。

二、按假扣押，非有日後不能強制執行或甚難執行之虞者，不得為之；請求及假扣押之原因，應釋明之，民事訴訟法第523條第1項、第526條第1項分別定有明文。次按債務人經債權人催告拒絕給付，僅屬債務不履行之狀態，如非就債務人之職業、資產、信用等狀況綜合判斷，可認定債務人現存之既有財產已瀕臨成為無資力，或與債權人之債權相差懸殊，或其財務顯有異常而難以清償債務之情形，亦不能遽謂其有日後不能強制執行或甚難執行之虞，而認債權人對於假扣押之原因已為釋明（最高法院107年度台抗字第562號裁定意旨參

照）。

三、經查：

㈠抗告人主張：系爭工程係向相對人借牌，以相對人之名義得標，且自石達公司受讓系爭工程尾款連同違約保證金之退款7,483,499元債權後，相對人卻於領取系爭工程尾款連同違約保證金之退款後，未給付予抗告人，抗告人已另案本院109年度建上字24號訴請相對人給付7,483,499元債權本息，系爭工程尾款連同履約保證金7,483,499元扣除因系爭工程所生之系爭貨款3,768,716元，及抗告人另自鑫泰公司受讓因系爭工程所生之系爭貨款債權，相對人於給付系爭貨款債權其中100萬元後，就剩餘2,768,716元系爭貨款債權拒絕給付，抗告人因此提起本案訴訟等語，此有抗告人提出之另案本院109年度建上字24號民事判決、鑫泰公司與抗告人間債權讓與契約書暨存證信函、抗告人與鑫泰公司通知清償系爭貨款之存證信函、相對人認品質不良不得請求系爭貨款之律師函、本案訴訟民事起訴狀、鑫泰公司說明文（相對人給付100萬元部分系爭貨款）、相對人與鑫泰公司105年度新竹漁港疏浚工程採購合約、新竹市政府工程結算驗收證明書、鑫泰公司負責人證明書、另案原審108年度建字第16號108年12月11日言詞辯論筆錄在卷可稽（見原審全字卷第17頁至第36頁、第47頁至第74頁、第103頁至第134頁），足認抗告人就假扣押之請求已為釋明。

㈡又抗告人雖提出向相對人催告清償系爭貨款之存證信函、相對人於另案本院109年度建上字24號提出之民事答辯（七）狀、相對人認品質不良拒絕給付系爭貨款之律師函、鑫泰公司說明文（相對人給付100萬元部分系爭貨款）、相對人之營造業登記資料查詢、網路搜尋相對人地址之資料為證（見原審全字卷第47頁至第51頁、第67頁至第85頁、本院卷第15頁至第17頁），以釋明相對人有何日後不能強制執行或甚難強制執行之虞之假扣押原因。惟查，本院審酌財政部高雄國稅局鳳山分局110年12月7日函所函覆之相對人109年12月31

日資產負債表（見本院卷第77頁至第79頁），載明流動資產104,222,365元、非流動資產亦有28,072,796元，資產總額為132,295,161元（計算式：流動資產104,222,365元＋非流動資產28,072,796元＝132,295,161元）；而流動負債92,286,232元、非流動負債15,906,952元，負債總額為108,193,184元（計算式：流動負債92,286,232＋非流動負債15,906,952＝108,193,184），觀諸帳面整體上資產總額減去負債總額，尚餘24,101,977元（計算式：資產總額132,295,161元－負債總額108,193,184元＝24,101,977元），顯足以清償系爭貨款2,768,716元；且前開資產負債表亦顯示相對人尚有銀行存款25,548,433元、存貨77,650,000元之資產，遠多於抗告人之系爭貨款2,768,716元債權，並無抗告人主張浪費財產、增加負擔或就其財產為不利益處分之情形；況前開資產負債表之銀行借款34,325,000元、長期借款6,656,652元等亦非急於一次性清償之負債。是以，綜觀前開相對人之資產負債表，足見相對人尚未陷於無資力之狀態，並無相對人現存既有財產與抗告人系爭貨款債權相差懸殊，將無法或不足清償該債權之情形。至網路搜尋頁面上相對人地址已變更，是否為相對人透過網路上帳號使用權限變更，尚無法得知，而移往遠方之情形指須達到債務人去向不明難以尋覓致無法清償債務之程度，惟法人設址縱移往他方，亦可藉由公司變更登記表之登記確定設定地址，並非無法查詢登記地址，又縱相對人變更網路搜尋上之地址，亦可透過網路搜尋探知，可知法人並無去向不明難以尋覓之情形。揆諸前揭說明，相對人經抗告人以存證信函催告清償後，雖透過律師函拒絕給付（見全字卷第51頁），亦僅屬債務不履行之狀態，尚不得遽謂本件有日後不能強制執行或甚難執行之虞，而認抗告人對於假扣押之原因已為釋明。

㈢抗告人另主張：新竹市政府工程結算驗收證明書記載系爭工程於107年3月8日驗收合格完畢後，系爭工程尾款連同履約保證金已退還由相對人收受，然相對人始終對石達公司隱匿

取得系爭工程尾款及退還履約保證金之事。又相對人多係借牌予他人投標政府採購工程維繫公司運作，得標之系爭工程，並非由相對人承做，相對人借牌行為有被刊登為不良廠商而無法營運陷入無資力狀態之可能云云。惟相對人之資產顯足以清償系爭貨款2,768,716元，已如前述，縱抗告人前開主張屬實，亦難認相對人現存之既有財產已瀕臨成為無資力，或與抗告人之債權相差懸殊，或其財務顯有異常而難以清償債務之情形，而有日後不能強制執行或甚難執行之虞，而認抗告人對於假扣押之原因已為釋明。

四、綜上所述，本件並無日後不能強制執行或甚難執行之虞，抗告人聲請就相對人之財產准予假扣押，即非有據。原裁定駁回抗告人假扣押之聲請，於法並無不合。抗告意旨仍執前詞指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

五、末按民事訴訟法第528條第2項規定，抗告法院為裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見之機會。旨在保障債權人及債務人之程序權，並使抗告法院能正確判斷原裁定之當否。惟假扣押係保全程序，假扣押裁定具隱密性，為防止債務人隱匿或處分財產，以保全債權人之強制執行，其執行應依強制執行法第132條第1項規定，於裁定送達債務人之同時或送達前為之。考量此項立法趣旨，債權人對駁回其假扣押聲請之裁定提起抗告，倘假扣押隱密性仍應予維持，即無須使債務人有陳述意見之機會（最高法院103年度第12次民事庭會議決議參照）。是以，抗告人聲請假扣押經原裁定駁回，因尚不得作為執行名義聲請執行，而無須送達相對人，抗告人提起抗告時，倘亦賦與相對人陳述意見之機會，不免使原不知悉假扣押情事之相對人存有脫產之可能，致有侵害抗告人實體利益之疑慮，抗告法院自無庸於裁定前使相對人有陳述意見之機會，而應與原審受理債權人假扣押聲請時之程序相同，為隱密且迅速之處理，俾平衡保障債權人及債務人之權益，附此敘明。

六、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　5　　日

民事第一庭

審判長法　官　謝靜雯

法　官　邱泰錄

法　官　洪能超

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　　111　　年　　1　　月　　5　　日

書記官　黃瀚陞

附註:

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。