臺灣高雄少年及家事法院民事裁定

115年度家全字第4號

聲　請　人
000000000000000000
000000000000000000
代　理　人
相　對　人　Ａ０２
000000000000000000
　　Ａ０３
000000000000000000

上列當事人間聲請假處分事件，本院裁定如下：

主　　文

聲請人以新臺幣100萬2,205元為相對人Ａ０３供擔保後，相對人Ａ０３對於如附表編號1所示不動產，不得為移轉、設定負擔、出租及其他一切處分行為。

聲請人以新臺幣117萬8,728元為相對人Ａ０２供擔保後，相對人Ａ０２對於如附表編號2、3所示不動產，不得為移轉、設定負擔、出租及其他一切處分行為。

程序費用由相對人負擔。

理　　由

一、聲請意旨略以：被繼承人陳國顯於民國113年12月26日死亡，兩造均為陳國顯之子女，為陳國顯之全體繼承人，相對人Ａ０３、Ａ０２依陳國顯於102年10月18日所立之代筆遺囑(下稱系爭代筆遺囑)，以「遺囑繼承」為原因各取得附表所示編號1、2之不動產後，即將該兩筆不動產以「交換」為原因互為移轉所有權，Ａ０２並將附表所示編號2之不動產向台中商業銀行股份有限公司設定最高限額抵押權擔保債權總金額為新臺幣（下同）1,800萬元；而附表所示編號3之不動產係陳國顯死亡前2年贈與Ａ０２，依民法第1148條之1應視為Ａ０２所得之遺產，然Ａ０２已將附表所示編號3之不動產向合作金庫商業銀行股份有限公司設定最高限額抵押權

擔保債權總金額為444萬元。相對人之行為已損害聲請人之特留分請求權，聲請人擬提起返還特留分訴訟，惟上開不動產現均已登記於相對人名下，相對人得隨時任意處分，恐有請求標的物現況變更，致日後有不能強制執行或甚難執行之虞，爰依家事事件法第51條、民事訴訟法第532條規定，聲請假處分，如認聲請人釋明不足，亦願供擔保以代之等語，並聲明：㈠Ａ０２就其所有附表編號2、3所示之不動產，不得移轉、出租、設定負擔、及其他一切處分行為；㈡Ａ０３就其所有附表編號1所示之不動產，不得移轉、出租、設定負擔、及其他一切處分行為。

二、按家事訴訟事件，除本法別有規定者外，準用民事訴訟法之規定，家事事件法第51條定有明文。次按債權人就金錢請求以外之請求，欲保全強制執行，如因請求標的之現狀變更，有日後不能強制執行，或甚難執行之虞者，得聲請假處分，民事訴訟法第532條亦有明文。又債權人聲請假處分，就假處分之請求及原因，絲毫未提出可使法院信其主張為真實之一切證據以釋明者，固應駁回其聲請；惟如經釋明而有不足，法院仍得命供擔保以補其釋明之不足，而准為假處分，此觀民事訴訟法第533條準用第526條第1項、第2項之規定自明。而所謂釋明，乃當事人提出之證據雖未能使法院達於確信之程度，但可使法院得薄弱之心證，信其事實上之主張大概為如此，即為已足。是依當事人之陳述及提出之相關證據，倘可使法院得薄弱之心證，信其事實上之主張大概為如此者，即不得謂為未釋明。至於債權人聲請假處分所主張之權利，債務人對之有所爭執，債權人主張之實體上理由是否正當，均非屬保全程序之假處分裁定所能審究。

三、經查：

(一)假處分請求部分：

1. 聲請人上開主張，業據提出財政部高雄國稅局遺產稅繳清證明書、附表所示編號1至3土地登記第二類謄本、系爭代筆遺囑影本為證，而依聲請人提出財政部高雄國稅局遺產稅繳清

證明書所示被繼承人陳國顯之遺產中不動產(土地)共20筆，經本院查調該等土地登記謄本顯示均已以「遺囑繼承」為原因分別移轉所有權登記予Ａ０３、Ａ０２，堪信兩造間有返還特留分之爭執存在，附表所示編號1至2不動產原為被繼承人陳國顯之遺產，聲請人為陳國顯之繼承人，就附表所示編號1至2不動產應有特留分存在；另附表所示編號3之不動產屬被繼承人陳國顯死亡前2年贈與Ａ０２，至該不動產是否應計入被繼承人之應繼遺產，乃涉及聲請人本案請求實體上有無理由之判斷，依前開說明，非法院於保全程序裁定假處分時應予審酌之事項，從而堪認聲請人就本件假處分擬提出之返還特留分請求，已有釋明。

(二)假處分原因部分：

聲請人主張附表所示編號1至3不動產應為被繼承人陳國顯之遺產而由兩造繼承，均經以「遺囑繼承」為原因而移轉予相對人，且相對人於繼承取得所有權後復即為互為交換並移轉登記，又Ａ０２亦將附表所示編號2、3之不動產分別向銀行設定最高限額抵押權等情，業據提出附表編號1至3不動產登記謄本為釋明，堪認附表所示編號1至3不動產現處於相對人隨時得變賣、移轉登記予他人之狀態，上開不動產一旦遭變賣或移轉，聲請人縱獲返還特留分請求勝訴判決，將無從為強制執行，對聲請人造成損失。是聲請人就本件假處分之原因並非全未釋明，其釋明雖有不足，仍得以擔保補足之。

(三)末查，本件聲請人就擬提出之返還特留分請求及假處分之原因已為釋明，其釋明雖有不足，但得以擔保補足之。又按法院定擔保金額而為准許假處分之裁定者，該項擔保係備供債務人因假處分所受損害之賠償，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63年台抗字第142號判決、79年度台抗字第247號裁定意旨參照）。是本院審酌聲請人請求禁止相對人就附表編號1至3不動產為移轉、設定負擔出租或其他處分行為，則相對人因

假處分可能遭受之損害，除於假處分期間因無法處分系爭不動產，就出售或抵押借款所得價金予以運用所受損失外，尚包括系爭不動產、物價波動、金錢使用預期利益等損失，及本件訴訟標的價額逾150萬元，係得上訴第三審事件，推估兩造進行本案訴訟之可能終結期間約為6年6月（按少年及家事法院審理期限規則及各級法院辦案期限實施要點之規定，繼承及剩餘財產分配之家事通常程序之第一審至第三審審判案件之期限分別為2年6月、2年6月、1年6月，共計6年6月），佐以附表所示編號1之土地公告現值為883萬5,840元（計算式：453.12平方公尺x19,500元/平方公尺＝8,835,840元）；附表所示編號2之土地公告現值為716萬9,955元（計算式：367.69平方公尺x19,500元/平方公尺＝7,169,955元）；附表所示編號3之土地公告現值為322萬2,180元（計算式：165.24平方公尺x19,500元/平方公尺＝3,222,180元），附表所示編號2、3土地合計為1,039萬2,135元（計算式：7,169,955元+3,222,180元=10,392,135元），再依目前銀行定存利率約週年利率1.745％（參臺灣銀行新臺幣存款牌告利率）為計算，則Ａ０３因假處分附表所示編號1致遲延處分該不動產所受之損害約為100萬2,205元（計算式：8,835,840元x1.745％x(6＋6/12)＝1,002,205元，元以下四捨五入）；Ａ０２因假處分附表所示編號2、3致遲延處分該不動產所受之損害約為117萬8,728元（計算式：10,392,135元x1.745％x(6＋6/12)＝1,178,728元，元以下四捨五入）。從而，本院考量Ａ０３、Ａ０２因本件假處分於訴訟期間可能受到利息損失等相關損害，分別酌定聲請人應分別以100萬2,205元、117萬8,728元為Ａ０３、Ａ０２供擔保為適當。

四、依家事事件法第51條，民事訴訟法第533條前段、第526條、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　4　　日

家事第三庭　　法　官　鄭美玲

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,500元。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　4　　日

書記官　姚佳華

附表：

編號	種類	遺產項目	價額（新臺幣）
1	土地	高雄市○○區○○段000000000地號（面積：453.12平方公尺；權利範圍：全部）	8,835,840元
2	土地	高雄市○○區○○段000000000地號（面積：367.69平方公尺；權利範圍：全部）	7,169,955元
3	土地	高雄市○○區○○段000000000地號（面積：165.24平方公尺；權利範圍：全部）	3,222,180元
說明：價額依土地登記謄本所載之公告土地現值及面積計算			