臺灣新北地方法院民事裁定

112年度司聲字第981號

聲　請　人　林詹阿幸
　　林進祿
　　林靖綾
　　林麗雪
　　林麗婷
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列聲請人與相對人林明宏、林明芬、全國農業金庫股份有限公司、新北市政府間返還擔保金事件，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

理　由

一、按返還擔保金，依民事訴訟法第106條準用第104條之規定，須符合：⑴應供擔保之原因消滅者；⑵供擔保人證明受擔保利益人同意返還者；⑶訴訟終結後供擔保人證明已定20日以上之期間催告受擔保利益人行使權利而未行使，或法院依供擔保人之聲請，通知受擔保利益人於一定期間內行使權利並向法院為行使權利之證明而未證明者之要件，法院始得裁定返還擔保金。所謂應供擔保原因消滅，依最高法院53年度台抗字第279 號判例之意旨，應係指受擔保利益人並無損害發生，或供擔保人本案勝訴確定，或就所生之損害已經賠償時，始得謂供擔保之原因消滅。次按訴訟標的基於物權關係，且其權利或標的物之取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，於事實審言詞辯論終結前，原告得聲請受訴法院以裁定許可為訴訟繫屬事實之登記。前項聲請，應釋明本案請求。釋明如有不足，法院得定相當之擔保，命供擔保後為登記。其釋明完足者，亦同。訴訟繫屬事實登記之原因消滅，

或有其他情事變更情形，當事人或利害關係人得向受訴法院聲請撤銷許可登記之裁定。訴訟終結或第5項裁定經廢棄、撤銷確定後，當事人或利害關係人得聲請法院發給證明，持向該管登記機關申請塗銷訴訟繫屬事實之登記。民事訴訟法第254條第5項、第6項前段、第7項、第11項前段、第13項定有明文。又所謂訴訟終結，於原告依法院命供擔保准許訴訟繫屬登記之裁定，提供擔保，而對被告之訟爭不動產為訴訟繫屬登記（同法第254條第7項）之情形，應指被告因訴訟繫屬登記所受之損害已得確定，且對供擔保之提存物行使權利並無障礙而言。若被告因訴訟繫屬登記所受之損害尚未確定，無從據以行使權利請求賠償，原告即不得以訴訟終結後定期催告被告行使權利而未行使為由，聲請返還擔保金（臺灣高等法院108年度聲字第143號裁定意旨參照）。

二、本件聲請意旨略以：聲請人之被繼承人林壽彭與相對人間確認土地所有權存在事件，為將土地辦理訴訟繫屬登記，林壽彭前遵本院106年度訴聲字第148號民事裁定，為擔保相對人因不當登記可能所受之損害，曾提供新臺幣46萬1,825元以為擔保，並以本院106年度存字第2411號擔保提存事件提存在案。茲因該訴訟已終結，原提存擔保金之原因已失所附麗，聲請人為此聲請返還擔保金云云。

三、查林壽彭於民國107年4月12日死亡，法定繼承人為聲請人，先予敘明。經依職權調閱本院106年度訴字第3660號、106年度訴聲字第148號、106年度存字第2411號等卷宗查核發現，聲請人雖主張兩造間之許可訴訟繫屬事實登記裁定業經廢棄確定，無繼續供擔保之必要，惟本件既已為訴訟繫屬事實登記(有新北市三重地政事務所108年2月1日新北重地登字第1085432345號函影本附卷可參)，相對人即可能因上開登記而受有損害，又聲請人亦未獲得本案勝訴判決及證明已填補相對人所受損害，按諸上開最高法院判例闡釋意旨，自不構成應供擔保原因消滅之情形。從而，聲請人需依法催告相對人行使權利而未行使後，方得聲請本院發還擔保金，經本院於

112年11月23日，命其於文到7日內補正，然聲請人僅於同年12月6日聲請本院通知相對人行使權利，顯見聲請人聲請發還擔保金前，並未依法催告相對人行使權利，亦未提出相對人已同意其取回本件擔保金之證明。從而，聲請人聲請發還擔保金，經核於法尚有未洽，不應准許。聲請人宜俟合法通知相對人行使權利，於其未行使權利後或取得相對人之同意書後，再行聲請發還擔保金，附此敘明。

四、爰裁定如主文。

五、如不服本裁定，應於送達後10日內，以書狀向本院司法事務官提出異議，並繳納裁判費1,000元。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　15　　日

民事第一庭　　司法事務官　吳嘉雯