

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

112年度抗字第141號

抗 告 人 李學憲

上列抗告人因與相對人林淑梅間聲請假處分事件，對於中華民國
112 年 9 月 11 日臺灣嘉義地方法院 112 年度全字第 34 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、本件相對人甲○○主張：伊祖父劉再春曾於民國（下同）
38 年 11 月 18 日與抗告人之母李心締結買賣契約（下稱
系爭契約），由劉再春向李心購買「嘉義區○○鎮○○○○
號一建物敷地壹分餘」（即現今坐落嘉義縣○○鎮○○○段
000○000○000 地號土地，下稱系爭土地），劉再春並已付
清買賣價金。因交易當時，系爭土地登記為「公業：李建」
所有，而「公業：李建」係李心之父李慶所設立，李慶於
17 年間過世時雖有繼承人長女李心、長男李清良，然李清
良已於 24 年間過世，故系爭土地於交易當時，僅李心一人
為李慶之繼承人，囿於當時習俗慣例及其後祭祀公業條例第
4 條規定之限制，李心於交易當時未能取得「公業：李建」
派下員之地位，只能以實質管理人地位將系爭土地交付劉再
春使用，卻無法辦理系爭土地所有權移轉登記予劉再春。嗣
經司法院憲法法庭 112 年度憲判字第 1 號判決後，祭祀公
業設立人之女系子孫已能檢具相關證明申請取得派下員之
地位，李心與劉再春間就系爭契約迄未能辦理系爭土地所有
權移轉登記之法律上障礙，始經排除。伊為劉再春之繼承人，
抗告人則係李心之子，依系爭契約之法律關係，抗告人負有
辦理系爭土地所有權移轉登記給劉再春全體繼承人之義務，
詎抗告人明知上情，竟向嘉義縣大林鎮公所申辦派下員登記

01 並經獲准登記，且隨即向嘉義縣大林地政事務所申請補發系
02 爭土地之所有權狀，可知其主要目的係為處分系爭土地並辦
03 理移轉所有權登記，如此將導致劉再春全體繼承人基於系爭
04 契約而取得合法占有系爭土地近 70 餘年之權利，有極高風
05 險將受侵害，且上開侵害無法透過本案勝訴判決加以排除，
06 況抗告人申請為派下員登記後，伊曾多次尋找抗告人，盼其
07 主動將系爭土地移轉登記予劉再春全體繼承人，卻遭抗告人
08 拒絕。則本件實有「因請求標的之現狀變更，有日後不能強
09 制執行或甚難執行」之假處分原因，倘認釋明尚有不足，伊
10 願供擔保以補不足，爰依法聲請裁定准予假處分。原法院以
11 原裁定准相對人以新臺幣（下同） 44 萬 3,179 元為抗告
12 人供擔保後，抗告人對於系爭土地不得為買賣、讓與、設定
13 抵押、出租及為其他一切處分行為。抗告人對之不服，提起
14 本件抗告。

15 二、抗告人抗告意旨略以：李心並不識字，不可能簽署系爭契約
16 ，伊自可不受系爭契約之拘束。又系爭契約所約定之買賣標
17 的，僅係重測前嘉義縣○○鎮○○段 00 地號土地（即重測
18 後嘉義縣○○鎮○○○段 000 地號面積 69.47 平方公尺土
19 地），並未包含嘉義縣○○鎮○○○段 000○000 地號土地
20 ，原裁定竟就後二筆土地遽准假處分，顯有未洽。且相對人
21 本件假處分之本案請求，早已罹於時效，並無准予假處分之
22 必要。再伊並非系爭土地之所有權人，無從就系爭土地為買
23 賣、讓與、設定抵押、出租及其他一切處分行為，相對人之
24 假處分聲請，於法不合。另依相對人所提事證，尚不足認伊
25 有積極處分系爭公業不動產之意向或作為，自不足以釋明本
26 件有假處分之原因。況原裁定所認供擔保金額，顯然過低，
27 不足以擔保伊因本件假處分可能遭受之損害。爰依法提起抗
28 告，請求廢棄原裁定云云。

29 三、按債權人就金錢請求以外之請求，欲保全強制執行者，得聲
30 請假處分。假處分，非因請求標的之現狀變更，有日後不能
31 強制執行，或甚難執行之虞者，不得為之。民事訴訟法第

532 條第 1 項、第 2 項分別定有明文。所謂請求標的之現
狀變更，係指請求標的之物，其從前存在之狀態現在已有變
更或將有變更，包括就其物為法律上之處分或事實上之處分
（最高法院 104 年度台抗字第 911 號民事裁定意旨參照）
。次按請求及假處分之原因，應釋明之；前項釋明如有不足
，而債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，法院得定相當
之擔保，命供擔保後為假處分，此觀民事訴訟法第 533 條
準用同法第 526 條第 1 項、第 2 項規定自明。所謂釋明
，係使法院就某事實之存否，得到大致如此之心證為已足，
與證明係當事人提出之證據方法，足使法院產生堅強心證，
可以確信其主張為真實者，尚有不同。至於債權人本案之請
求有無理由，乃實體上之問題，應循訴訟程序處理，尚非假
處分程序所應審究（最高法院 102 年度台抗字第 186 號民
事裁定意旨參照）。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 年度台抗字第 142 號民
事裁定意旨參照）。

四、經查：

（一）有關本件假處分之請求部分：

1. 查有關相對人主張：渠祖父劉再春曾與抗告人之母李心
締結系爭買賣契約，由劉再春向李心購買系爭土地，劉
再春已付清買賣價金，因交易當時，系爭土地登記為「
公業：李建」所有，而「公業：李建」係李心之父李慶
所設立，系爭土地於交易當時，僅李心一人為李慶之繼
承人，囿於當時習俗慣例及其後祭祀公業條例第 4 條
規定之限制，李心於交易當時未能取得「公業：李建」
之派下員地位，只能以實質管理人地位將系爭土地交付
劉再春使用，無法辦理系爭土地所有權移轉登記予劉再
春，嗣經司法院憲法法庭 112 年度憲判字第 1 號判決

01 後，祭祀公業設立人之女系子孫已能檢具相關證明申請
02 取得派下員之地位，李心與劉再春間就系爭契約迄未能
03 辦理系爭土地所有權移轉登記之法律上障礙，始經排除
04 等情，業據相對人提出系爭契約書及其翻譯本、系爭土
05 地登記謄本、公業李建派下現員名冊、公業李建派下全
06 員系統表、公業李建沿革、公業李建不動產清冊（見原
07 法院卷第 25 至 41 頁）、系爭土地上興建房屋實景相
08 片、系爭土地上興建房屋之房屋稅繳稅證明、系爭土地
09 之地價稅繳納證明（見本院卷第 55 至 82 頁）等為證
10 ，並經本院依職權查閱憲法法庭 112 年度憲判字第 1
11 號判決無訛，堪認相對人就其本案請求已有相當之釋明
12 。

13 2. 抗告人雖抗辯：李心並不識字，不可能簽署系爭契約，
14 且本件假處分之本案請求，早已罹於時效云云。惟查，
15 系爭契約已明白載有「土地代書人劉」等文字（見原法
16 院卷第 28 頁），堪認李心縱不識字，仍非不得委由他
17 人代書其意思表示而與劉再春締結系爭契約；況李心於
18 締結系爭契約時，究有無意思表示欠缺之情？相對人本
19 件假處分之本案請求，是否已罹時效？均屬實體上之爭
20 執，依上說明，應循本案訴訟程序處理，尚非假處分程
21 序所應審究。是抗告人此部分之抗辯，自非可採。

22 3. 抗告人雖又抗辯：系爭契約所約定之買賣標的，僅係重
23 測前嘉義縣○○鎮○○段 00 地號土地（即重測後嘉義
24 縣○○鎮○○○段 000 地號面積 69.47 平方公尺土地
25 ），並未包含嘉義縣○○鎮○○○段 000○000 地號土
26 地云云。惟查，系爭買賣契約就買賣標的物部分，係記
27 載：「嘉義區○○鎮○○○○號一建物敷地壹分餘」等
28 語（見原法院卷第 28 頁），依其文義可知該買賣標的
29 物係指：嘉義區○○鎮○○○○號建物之敷地面積約壹
30 分餘，此與抗告人所稱重測前嘉義縣○○鎮○○段 00
31 地號土地（即重測後嘉義縣○○鎮○○○段 000 地號

面積 69.47 平方公尺土地），面積相差甚鉅，已難認
抗告人所辯可採。再觀諸現今坐落嘉義縣○○鎮○○○
段 000○000○000 地號土地，其面積依序為 1,062.52
平方公尺、146.41 平方公尺、69.47 平方公尺，有土
地登記謄本可參（見原法院卷第 31 至 35 頁），合計
為 1,278.4 平方公尺（ $1,062.52 + 146.41 + 69.47 = 1,278.4$ ），足見其面積總和與系爭契約所
載系爭買賣土地之面積「壹分餘」，大致相符，相對人
並已提出系爭土地上興建房屋實景相片、系爭土地上興
建房屋之房屋稅繳稅證明、系爭土地之地價稅繳納證明
（見本院卷第 55 至 82 頁），自以相對人主張現今坐
落嘉義縣○○鎮○○○段 000○000○000 地號三筆土
地皆為系爭契約所約定之買賣標的等情，較為可信，抗
告人此部分之抗辯，難認可採。

（二）有關本件假處分之原因部分：

1. 查系爭土地現登記為「公業：李建」所有，而「公業：李建」係李心之父李慶所設立，李慶於 17 年間過世時雖有繼承人長女李心、長男李清良，然李清良已於 24 年間過世，已詳如前述，準此，相對人主張：系爭土地於 38 年 11 月 18 日交易當時，僅李心一人為李慶之繼承人等情，尚堪採信。
2. 李心雖為李慶之女系子孫，然囿於交易當時之習俗慣例及其後祭祀公業條例第 4 條規定之限制，李心於交易當時並未能取得「公業：李建」之派下員地位，只能以實質管理人地位將系爭土地交付劉再春使用，無法辦理系爭土地所有權移轉登記予劉再春。惟查，112 年 1 月 13 日憲法法庭 109 年度憲二字第 110 號判決，業已明確闡釋：祭祀公業條例第 4 條第 1 項後段規定：「本條例施行前已存在之祭祀公業，……無規約或規約未規定者，派下員為設立人及其男系子孫（含養子）。」暨同條第 2 項規定：「派下員無男系子孫，其女子

01 未出嫁者，得為派下員。該女子招贅夫或未招贅生有男
02 子或收養男子冠母姓者，該男子亦得為派下員。」未涵
03 蓋設立人其餘女系子孫部分，牴觸憲法第 7 條保障性
04 別平等之意旨。上開祭祀公業設立人之女系子孫（以現
05 存親等近者為先），尚未列為派下員者，均得檢具其為
06 設立人直系血親卑親屬之證明，請求該祭祀公業列為派
07 下員，並自請求之日起，享有為該祭祀公業派下員之權
08 利及負擔其義務等意旨。從而，相對人主張：經司法院
09 憲法法庭 112 年度憲判字第 1 號判決後，祭祀公業設
10 立人之女系子孫始能檢具相關證明申請取得派下員之地
11 位，李心與劉再春間就系爭契約迄未能辦理系爭土地所
12 有權移轉登記之法律上障礙，始經排除等情，應堪採信
13 。

14 3. 又依前所述，系爭土地於 38 年 11 月 18 日交易當時
15 既僅李心一人為李慶之繼承人，則相對人主張：於
16 112 年 1 月 13 日憲法法庭 112 年度憲判字第 1 號
17 判決作成後，李心之繼承人即抗告人自應繼受李心依系
18 爭契約所應履行之義務，將李心為唯一派下員之「公業
19 ：李建」所有系爭土地，依約移轉登記予劉再春之全體
20 繼承人，應屬可採。抗告人辯稱：渠並非系爭土地之所有
21 權人，無從就系爭土地為買賣、讓與、設定抵押、出
22 租及其他一切處分行為云云，顯與其現為「公業：李建
23 」之唯一派下員（見原法院卷第 25 頁），其應可輕易
24 處分登記在「公業：李建」名下之系爭土地等情不符，
25 所辯自非可採。

26 4. 至有關相對人主張：抗告人已向嘉義縣大林地政事務所
27 申請補發系爭土地之所有權狀，目的係欲處分系爭土地
28 等情，固據提出系爭土地登記謄本為證（見原法院卷第
29 31 至 35 頁）。本院審酌「公業：李建」業經嘉義縣
30 大林鎮公所核發派下全員證明書，目前僅抗告人 1 人
31 為其派下員，已如前述，而抗告人申請補發系爭土地所

有權狀之動機、目的為何，雖不明瞭，然並無法排除抗
告人處分系爭土地之可能性。從而，相對人就本件假處
分之原因雖有釋明，但釋明尚有不足，惟相對人既已陳
明願供擔保以代釋明，應堪認其釋明之不足，經提供相
當之擔保後，應足以補之。抗告人辯稱：相對人所提事
證，不足認伊有積極處分系爭公業不動產之意向或作為
，自不足以釋明本件有假處分之原因云云，尚非可採。

(三) 有關本件假處分供擔保金額之衡酌部分：

1. 查相對人本件假處分聲請，係請求准供擔保後，抗告人
對於系爭土地不得為買賣、讓與、設定抵押、出租及為
其他一切處分行為，則依首開說明，本件命供擔保金額
，自應以抗告人不能利用或處分系爭土地之損害額為基
準。

2. 系爭土地之公告現值均係每平方公尺 1,600 元，面積
合計為 1,278.4 平方公尺 (1,062.52 + 146.41 +
69.47 = 1,278.4)，有系爭土地登記謄本可參 (見
原法院卷第 31 至 35 頁)。是系爭土地之價額合計為
204 萬 5,440 元 (1,278.4 × 1,600 元 = 204 萬
5,440 元)，其本案訴訟應屬得上訴第三審事件，依司
法院所頒各級法院辦案期限實施要點規定，民事審判第
一、二、三審審判辦案期限分別為 1 年 4 月、2 年、
1 年，合計為 4 年 4 月，則以法定週年利率 5% 計算
，抗告人因本件假處分致於本案訴訟期間不能處分系爭
房地所可能遭受之損害應為 44 萬 3,179 元【 204 萬
5,440 元 × 5% × (4 + 4/12) ÷ = 44 萬 3,179 元】

。原法院認相對人應為抗告人供擔保之金額如上，經核
並無違誤。抗告人主張：原裁定所認供擔保金額，顯然
過低云云，亦無足採。

五、綜上所述，相對人就本件假處分之請求及原因，均已釋明，
且陳明願供擔保以補釋明之不足，聲請供擔保後禁止抗告人
就系爭土地為買賣、讓與、設定抵押、出租及為其他一切處

01 分行為，自屬有據。原裁定准其聲請，並審酌假處分保全執
02 行期間，抗告人無法處分或利用系爭土地所受之損害，酌定
03 相對人應供相當之擔保金額，於法並無不合。抗告意旨指摘
04 原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

05 六、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

06 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

07 民事第一庭 審判長法官 王金龍

08 法官 孫玉文

09 法官 劉秀君

10 上為正本係照原本作成。

11 本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗
12 告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），
13 並繳納再抗告費新臺幣一千元。

14 提起再抗告應委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律
15 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
16 訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

17 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

18 書記官 汪姿秀

19 **【附註】**

20 民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規
21 定：

22 (1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上
23 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

24 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
25 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
26 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

27 民事訴訟法第466條之2第1項：上訴人無資力委任訴訟代理人

- 01 者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴
02 訟代理人。