

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

114年度抗字第150號

抗 告 人 沐橙廣告有限公司

法定代理人 林姿誼 住同上

上列抗告人因與相對人鴻儀建設開發股份有限公司間假扣押聲明異議事件，對於民國114年8月7日臺灣臺南地方法院114年度全事聲字第11號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定廢棄。

相對人在原法院之異議駁回。

異議及抗告費用由相對人負擔。

理 由

一、抗告意旨略以：兩造於民國112年8月16日簽訂廣告業務銷售契約書（下稱系爭契約），約定由抗告人企劃、銷售「彰化竹塘」案（下稱系爭建案），並得以系爭契約第4條約定之銷售底價5%（稅外加）請領銷售服務費用。抗告人於系爭契約存續期間，積極籌辦相關銷售事宜，並投入新臺幣（下同）數百萬元之廣告、行銷成本，且已與戶別B5、B6、C4、C5簽訂買賣契約，相對人應給付277萬9,000元銷售服務費用（下稱系爭服務費）予抗告人，惟相對人未於建照執照展延後之開工期限（113年8月8日到期）內開工，致無法順利開立履約保證專戶，進而無法收足該4戶售價8%之款項，相對人亦據此不給付系爭服務費予抗告人。相對人於113年8月28日將系爭契約委託銷售標的彰化縣○○鄉○○段0000○0000地號土地（下以地號分稱，合稱系爭土地）所有權，移轉登記予第三人鴻緣建設股份有限公司（下稱鴻緣公司），及向彰化縣政府申請建照執照變更，於113年10月15日取得變更後建照執照，於114年2月間開工，並自行向該4戶買受人全面更改買賣契約。相對人上述行為皆未告知抗告人，抗告人

01 對於工程進度及買受人繳款狀況一無所知，自113年10月23
02 日起一再與相對人會計及劉姓監察人請款及確認後續撥款事
03 宜，相對人會計推託延遲，劉姓監察人已讀未回，遲至114
04 年1月21日始匯出戶別B6銷售底價3%佣金43萬8,000元。114
05 年3月19日抗告人再向相對人詢問是否已開工及與買受人收
06 款狀況，仍未受回覆。觀諸三信商業銀行預售屋價金信託資
07 料查詢結果，戶別B5於同年月3日已收款達售價8%，相對人
08 直至114年5月間收受假扣押通知後才出面，自承抗告人得請
09 領系爭服務費，卻要求以抗告人撤銷假扣押為請領條件，無
10 償債誠意。抗告人就假扣押之請求已為釋明，至抗告人得否
11 請求相對人給付系爭服務費，屬抗告人實體請求有無理由問
12 題，尚非假扣押程序所得審究，且相對人劉姓監察人於114
13 年5月23日自承買受人之款項已收款達8%，抗告人得請領系
14 爭服務費，顯見兩造間確存在債權債務關係，原法院逕以抗
15 告人未釋明假扣押之請求為由，裁定駁回假扣押之聲請，於
16 法未洽。又相對人於113年8月28日將系爭土地所有權移轉予
17 鴻緣公司，固以買賣為登記原因，然依內政部不動產交易實
18 價查詢服務網，查無系爭0000土地之實價登錄紀錄，該筆買
19 賣行為之真實性顯有可疑，且相對人與鴻緣公司登記之監察
20 人為同一人，便利相對人規避出售不動產時監察人之監察
21 權，如順利出售不動產，亦可輕易將買賣價金隱匿或移轉，
22 應認係不當手段處分相對人之積極財產，或為掏空相對人之
23 行為，而使抗告人有日後不能強制執行或甚難執行之虞。再
24 者，相對人與第三人莫淑良間聲請本票裁定事件，經臺灣桃
25 園地方法院（下稱桃園地院）於112年12月27日以112年度票
26 字第3295號裁定准予強制執行，相對人抗告，經桃園地院11
27 3年度抗字第24號裁定駁回抗告，相對人再抗告後，經臺灣
28 高等法院於113年4月12日以113年度非抗字第39號駁回再抗
29 告，相對人直至113年11月間遭強制執行之際始清償完畢，
30 又於113年11月11日將其名下僅存之財產，即○○區○○段0
31 00、000、000、000、000、000、000、000、000、000之0地

01 號土地（下稱○○段等10筆土地），設定擔保債權額3,000
02 萬元之普通抵押權予第三人羅**，清償日期為114年11月3
03 日，顯見相對人於此期間，將第三人莫淑良之債務清償完畢
04 後，仍負擔3,000萬元鉅額之債務，已陷財務周轉之困境，
05 有日後不能強制執行或甚難執行之虞。相對人雖稱系爭建案
06 銷售總價逾2億餘元，不可能發生日後不能強制執行或甚難
07 執行之虞之狀況，惟系爭建案迄今僅有7筆實價登錄資訊，
08 平均成交總價為1,295萬元/戶，相對人所稱2億餘元之金
09 額，須完銷始能達成，且系爭建案預售採價金信託交易，理
10 應依照工程進度階段性撥款，信託財產會隨之減少，非相對
11 人所稱只增不減，且此信託之目的係在確保買受人所繳價金
12 專款專用，不具「完工保證」或「價金返還保證」功能，亦
13 未定有續建機制。相對人雖稱其為建設及開發土地之法人，
14 將名下土地用做買賣、抵押等處分行為，係常見之理財行
15 為，惟未見相對人有買入等增加名下財產之行為，反皆為賣
16 出及設定抵押權等增加負擔之處分，顯已無償債誠意，且意
17 圖逃避債務，依現今社會常見之商業手法及相對人上述作
18 為，可預見相對人有高度可能對其資產繼續為其他不利益處
19 分。相對人為建設開發股份有限公司，名下財產卻僅存○○
20 段等10筆土地，其上又設定擔保債權額3,000萬元之普通抵
21 押權，顯見抗告人有日後不能強制執行或甚難執行之虞，且
22 縱抗告人有釋明之不足，亦以擔保補之，原裁定駁回抗告人
23 之聲請，容有未洽等語。

24 二、經查：

25 (一)按假扣押係在本案訟爭尚未判決確定前，預防將來債權人勝
26 訴後，不能強制執行或難於執行而設。受理假扣押聲請之法
27 院，從形式上審查，如認債權人之請求顯非正當（如當事人
28 不適格或顯然與法律規定有違等）時，雖得據以駁回假扣押
29 之聲請，然如債權人所主張之債權能否成立，尚待本案辯論
30 後判決者，即非假扣押裁定程序所應審究，法院不得遽然駁
31 回該假扣押之聲請。又請求及假扣押之原因應釋明之，民事

01 訴訟法第526條第1項規定甚明。所謂假扣押之原因，依同法
02 第523條第1項規定，係指有日後不能強制執行或甚難執行之
03 虞而言。其情形本不以債務人浪費財產、增加負擔或就其財
04 產為不利益之處分，將達於無資力之狀態，或債務人移住遠
05 處、逃匿無蹤或隱匿財產為限。倘債權人已釋明債務人現存
06 之既有財產與債權人之債權相差懸殊，將無法或不足清償該
07 債權，為確保債權人之債權滿足，應可認其日後有不能強制
08 執行或甚難執行之虞（最高法院106年度台抗字第900號裁定
09 參照）。債權人聲請假扣押，就請求及假扣押之原因，如絲
10 毫未提出能即時調查之證據以釋明者，固應駁回其聲請，惟
11 請求及假扣押之原因如經釋明而有不足，而債權人陳明願供
12 擔保或法院認為適當者，仍得命供擔保以補其釋明之不足，
13 准為假扣押，此觀民事訴訟法第526條第1項、第2項規定自
14 明。又證明與釋明在構成法院之心證上程度未盡相同，所謂
15 證明者，係指當事人提出之證據方法，足使法院產生堅強之
16 心證，可以完全確信其主張為真實而言，與釋明云者，為當
17 事人提出之證據未能使法院達於確信之程度，僅在使法院得
18 薄弱之心證，信其事實上之主張大概為如此者有間，二者非
19 性質上之區別，乃分量上之不同。是依當事人之陳述及提出
20 之相關證據，倘可使法院得薄弱之心證，信其事實上之主張
21 大概為如此者，自不得謂為未釋明。且依前開規定，只須債
22 權人有所釋明，縱未達到使法院產生較薄弱之心證，相信其
23 主張之事實大致可信之程度，亦屬釋明不足，而非全無釋
24 明，如債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，法院得定相
25 當之擔保，命供擔保後為假扣押（最高法院102年度台抗字
26 第60號裁定參照）。

27 (二) 抗告人主張：兩造於112年8月16日簽訂系爭契約，依系爭契
28 約第7、8條約定，相對人有給付抗告人銷售服務費之義務，
29 抗告人已與戶別B5、B6、C4、C5簽訂買賣契約，相對人應給
30 付系爭服務費予抗告人，抗告人並已起訴請求相對人給付等
31 情，有抗告人所提系爭契約（司裁全卷聲證1）、請款表

01 (司裁全卷聲證2)、預售屋價金信託資料查詢(本院卷第1
02 09頁)、兩造群組間LINE通訊資料(本院卷第115頁)、起
03 訴狀及民事準備狀(本院卷第189-198頁)可稽,業已釋明
04 對相對人假扣押之請求。又抗告人主張:相對人於113年8月
05 28日將系爭土地所有權移轉予鴻緣公司,卻查無其中系爭00
06 00土地之實價登錄紀錄;且相對人與第三人莫淑良間票款執
07 行事件,於113年11月間遭強制執行之際,始清償票面金額
08 3,200萬元,又於113年11月11日將其名下僅存之財產即○○
09 段等10筆土地,設定擔保債權額3,000萬元之普通抵押權予
10 第三人,清償日期為114年11月3日,負有3,000萬元鉅額之
11 債務等情,有抗告人所提土地登記第二類謄本(司裁全卷聲
12 證4、本院卷第125-135頁)、民事裁定(司裁全卷聲證
13 7)、不動產交易實價查詢(本院卷第119頁)、全國財產稅
14 總歸戶財產查詢清單(本院卷第141-143頁),及相對人所
15 提民事執行處通知(原審卷第19頁)可佐,堪認抗告人就假
16 扣押之原因亦有相當之釋明,抗告人並陳明願供擔保,以補
17 其釋明之不足,自應准其供擔保後為假扣押。

18 (三)相對人雖抗辯:抗告人銷售之4戶中,僅有1戶收款達售價
19 8%,此部分相對人已依約給付服務費予抗告人,其他3戶雖
20 有簽訂購屋契約,惟因抗告人之怠惰懶散,契約多有錯漏,
21 未能順利向銀行開立履約保證專戶,並致抗告人未能收到買
22 方房價8%以上金額,抗告人復未辦理4戶房屋之實價登錄,
23 故抗告人未達請領服務費之條件,尚無3%服務費請求權云
24 云,惟除與抗告人所提兩造群組間之LINE通訊資料(本院卷
25 第115頁)不符外,此部分亦核屬抗告人主張之債權能否成
26 立之實體問題,尚待本案辯論後判決,非假扣押裁定程序所
27 應審究,依首揭說明,不得以此駁回該假扣押之聲請。

28 (四)又相對人抗辯:其為建設及開發土地之營造建商,將名下土
29 地用做買賣、抵押等處分行為或做財務周轉,為常見之正常
30 理財行為,且系爭建案預售採銀行信託交易,買方購屋價金
31 均存入銀行履約保證帳戶,此帳戶金額雖有可能因相對人工

01 程進度及請求，釋出少量金額給相對人使用，惟在完成交屋
02 前，不會讓相對人取得全部售屋款，隨房屋建設進度，相對
03 人之售屋信託資金係呈增加之狀態，且系爭建案銷售總價逾
04 2億餘元，相對於抗告人不足200萬元之服務費而言，不可能
05 有日後不能強制執行或甚難執行之虞之狀況，系爭建案亦積
06 極建設云云，業經抗告人主張：系爭建案迄今僅有7筆實價
07 登錄資訊，平均每戶成交總價為1,295萬元，相對人所稱之2
08 億餘元金額須完銷始能達成，且系爭建案預售所採價金信託
09 之目的，係在確保買受人所繳價金專款專用，不具「完工保
10 證」或「價金返還保證」功能，亦未定有續建機制，依近年
11 預售屋建案因營建成本高漲或建商財務周轉不靈，無法如期
12 交屋或建商捲款之爭議層出不窮，相對人能否順利完工或得
13 售出幾戶，皆未可知等語，並提出實價登錄資料（本院卷第
14 137頁）、預售屋價金信託資料查詢（本院卷第139-140頁）
15 為證，且依相對人所提照片（本院卷第161-175頁），系爭
16 建案亦僅在整地階段，參以相對人於113年11月間遭強制執
17 行之際，始清償第三人票據債務3,200萬元，又於113年11月
18 11日將其名下僅存之財產即○○段等10筆土地，設定擔保債
19 權額3,000萬元之普通抵押權予第三人，清償日期為114年11
20 月3日，負有3,000萬元之債務，抗告人就假扣押之原因非毫
21 無釋明，復如前述，則縱抗告人釋明不足，其亦已供擔保以
22 代釋明之不足，是相對人前開所辯，亦無可採。

23 (五)綜上，原法院司法事務官於114年3月28日以114年度司裁全
24 字第172號裁定（下稱原處分），准許抗告人之假扣押聲
25 請，於法並無不合，原裁定廢棄原處分，並駁回抗告人假扣
26 押之聲請，尚有未洽。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢
27 棄，為有理由，爰廢棄原裁定，並駁回相對人在原法院之異
28 議。

29 三、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

30 中 華 民 國 114 年 10 月 3 日
31 民事第二庭 審判長法官 吳上康

01 法官 黃建都

02 法官 林育幟

03 上為正本係照原本作成。

04 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
05 告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），
06 並繳納再抗告費新臺幣1500元。

07 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
08 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
09 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。

10 中 華 民 國 114 年 10 月 3 日

11 書記官 郭馥萱

12 【附註】

13 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
14 定：

15 (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
16 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

17 (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
18 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
19 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

20 民事訴訟法第466條之2第1項：

21 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第
22 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。