臺灣臺北地方法院民事裁定

111年度全字第441號

聲　請　人　台灣松下營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　田中一彥

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列聲請人與相對人濟弘建設股份有限公司間聲請假處分事件，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理　由

一、按當事人得以合意定第一審管轄法院。但以關於一定法律關係而生之訴訟為限。前項合意，應以文書證之。又假扣押之聲請，由本案管轄法院或假扣押標的所在地之地方法院管轄。本案管轄法院，為訴訟已繫屬或應繫屬之第一審法院。民事訴訟法第24條、第524條第1項、第2項前段分別定有明文。上開條文依同法第533條規定，於假處分準用之。查聲請人主張兩造於民國104年10月23日簽訂工程承攬契約書（下稱系爭契約），由其向相對人承攬工程，為保全其依民法第513條第1項規定之抵押權登記請求，乃向本院聲請假處分，經核兩造已於系爭契約第29條第4項第2款約定以本院為第一審管轄法院（見本院卷第100頁），是本院即為本案訴訟之應繫屬法院，揆諸前揭規定，本院就本件自有管轄權，合先敘明。

二、次按債權人就金錢請求以外之請求，欲保全強制執行者，得聲請假處分。假處分，非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，不得為之。民事訴訟法第532條定有明文。所謂請求標的之現狀變更，係指為請求標

的之物，其從前存在之狀態，已有變更或將有變更而言；又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，亦為民事訴訟法第533條前段準用第526條第1項、第2項所明定。而債權人就請求及假處分之原因，應提出可使法院信其主張為真之證據釋明之，兩者缺一不可，且必待釋明有所不足，而債權人陳明願供擔保以補釋明之不足，始得准為假處分。倘債權人不能釋明假處分之原因存在，即無就其請求保全強制執行之必要，尚不能因債權人陳明願供擔保，即認足補釋明之欠缺，而為假處分。

三、聲請意旨略以：兩造於104年10月23日簽訂系爭契約，約定由伊承攬相對人之「濟弘皇璽集合住宅新建工程」之裝修工程（下稱系爭工程），嗣於111年5月20日簽訂「工程承攬契約補充協議書㈢」（下稱系爭補充協議），確認相對人積欠伊工程款新臺幣（下同）2億8,684萬4,870元。惟相對人未清償工程款，卻於111年8月29日發函請求伊繼續完成系爭工程，伊為確保自身利益，並維護雙方合作關係，遂於111年11月16日發函請求相對人依民法第513條第1項規定就如附表所示不動產（下稱附表編號1、2土地為系爭土地，附表編號3至27建物為系爭建物，合稱系爭不動產）協同辦理抵押權登記，詎該函文寄送至相對人登記營業處所後遭退回，經伊查訪，相對人已未於該處營業，相對人之營業狀況顯非正常，又相對人之登記資本額僅1億元，顯不足清償對伊上開債務，且伊將上開函文寄送至相對人法定代理人住所地後，遭相對人斷然拒絕，相對人法定代理人更已成立新公司，並已清償系爭不動產上抵押權擔保之債務，塗銷抵押權登記，以及塗銷系爭不動產之信託登記，系爭不動產已處於相對人得隨時處分、移轉之狀態，足認系爭不動產確有現狀變更，而有日後不能強制執行，或甚難執行之虞，應有假處分之必要，爰陳明願供擔保，請求禁止相對人就系爭不動產為移轉、設定、出租及其他一切處分行為等語。

四、經查：

㈠聲請人主張其向相對人承攬系爭工程，相對人尚有2億8,684萬4,870元工程款未付，得依民法第513條第1項規定請求相對人就其工作所附不動產為抵押權登記等情，業據提出系爭契約、系爭補充協議為證（見本院卷第87至116頁），惟聲請人所承攬之系爭工程，核係就包含系爭建物在內之建物結構與機電工程，此觀諸聲請人所提建築執照存根查詢頁面、系爭契約即明（見本院卷第17至29頁、第87頁），則聲請人依系爭契約得請求相對人為抵押權登記者，至多僅有系爭建物，並不包含系爭土地，是聲請人應僅就系爭建物為假處分之請求為釋明。

㈡至假處分之原因，聲請人主張其寄給相對人之信函遭退回，相對人又已搬離原登記營業處所，且其登記資本額僅1億元，顯不足清償對其之工程款債務，甚已塗銷系爭不動產之信託登記及抵押權登記，系爭不動產處於可隨時移轉或處分之狀態，如不予保全，其將無法依民法第513條第1項規定設定抵押權等節，雖提出存證信函、相對人商工登記公示資料、郵件投遞情形查詢、現場查訪照片、系爭不動產之第二類登記謄本、附表編號13建物之異動索引等件為證（見本院卷第121至132、151、133至150、31至86、157至158頁）。然查聲請人於111年11月16日寄發法鳴律師事務所（蔡雨辰律師）之律師函予相對人，請求辦理抵押權登記（件本院卷第1421至129頁），已據相對人於111年11月24日函復，有聲請人提出之函文可稽（見本院卷第153至154頁），自難認相對人已遷移不明。又觀之相對人於111年8月29日發給相對人之函文（見本院卷第117至119頁），可知系爭工程所建築建物已處於成立社區管理委員會及點交公共設施之階段，即相對人前已陸續辦理移轉所有權及交屋予買受人之程序，此稽諸系爭補充協議約定聲請人得選定4戶房地及車位，並以111年5月之房屋稅及地價稅計算價額之情（見本院卷第103至116頁），亦堪認此情為聲請人所明知。則相對人於108年4

月2日之塗銷信託登記，及108年4月25日、111年9月19日之塗銷抵押權登記，衡情應在於履行對買受人之移轉不動產所有權之義務，而非基於脫免民法第513條第1項所定義務之目的。至相對人法定代理人於111年3月23日設立新公司（見本院卷第159頁），則屬其個人投資，亦難憑此而謂相對人有變更系爭建物現狀之虞。是依聲請人之陳述及上開無拍攝日期之照片、郵件處理情形記載為招領之查詢紀錄，暨其餘證據，尚無法使本院對於相對人已無營業、未能清償工程款債務、規避民法第513條第1項抵押權設定義務之保全必要性產生大致為正當之薄弱心證，難認已就假處分之原因有所釋明，依上說明，自亦無從以供擔保補足之。

五、從而，本件假處分之聲請，為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　9　　日

民事第六庭　　法　官　許柏彥

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　9　　日

書記官　蔡庭復