# 臺灣高等法院民事裁定

110年度抗字第1250號

抗　告　人　閎基開發股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　郭素媛

抗　告　人　李慧敏

李輝民

林淑珍

吳玫伶

吳美瑜

吳宜鎂

吳浭妤

黃坤檳

共　　同

訴訟代理人　林仕訪律師

上列抗告人因與相對人順鼎建設股份有限公司間定暫時狀態之處分事件，對於中華民國110年9月22日臺灣臺北地方法院110年度全字第298號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、抗告人聲請及抗告意旨略以：伊對第三人鼎峰不動產開發有限公司（下稱鼎峰公司）有新臺幣（下同）7,582萬元之債權（下稱系爭債權），而鼎峰公司就相對人興建之「順天淳美術建案」（下稱系爭建案）投資1億7,060萬元，用以購買容積增加系爭建案可興建之樓地板面積。伊前對鼎峰公司就系爭建案所投資之樓地板面積債權聲請強制執行，因相對人聲明異議，為此伊對相對人及鼎峰公司提起確認鼎峰公司對相對人之分配樓地板面積債權在7,582萬元之範圍內（下稱系爭分配不動產金錢債權）存在之訴（案號：原法院109年

度重訴字第836號確認債權存在事件，下稱836號事件）。又依836號事件卷附合建分屋案選屋車位建材確認契約書、協議書，第三人陳啓育、陳啓仁（下稱陳啓育2人）可選擇如附表所示18戶房地及20個停車位（下稱系爭選屋標的），此部分係鼎峰公司依系爭分配不動產金錢債權所分得及可處分之標的，應屬鼎峰公司之財產。系爭建案於107年3月9日取得107年重建字第105號建照後，相對人已於同年10月24日將起造人變更為第三人京城國際建築經理股份有限公司（下稱京城建經公司），而鼎峰公司除系爭分配不動產金錢債權外，其餘財產均不足以清償伊之債務，為免鼎峰公司脫產，致伊於另案836號事件勝訴後難以請求，故有定暫時狀態處分之重大性及急迫性，爰依民事訴訟法第538條規定，並願供擔保以補釋明之不足，求為命：相對人於836號事件判決確定、和解、撤回前，就系爭建案中如原審判決附表（下稱附表）所示房地及停車位，不得自行或指示第三人為讓與、設定負擔及為其他一切處分行為。原審裁定駁回抗告人之聲請，抗告人提起抗告前來。

二、相對人陳述意見略以：抗告人僅對鼎峰公司有系爭債權存在，對伊無金錢債權或其他請求權，即無欲保全之請求權存在，兩造間尚無爭執之法律關係。系爭建案之分配不動產權利係存在於伊與陳啓育2人之間，並非存在於兩造之間，聲請人無權聲請本件定暫時狀態之處分。又系爭選屋標的是否出售，不影響抗告人上開金錢債權之執行或滿足，因系爭選屋標的若經出售，所得價金可供抗告人對鼎峰公司強制執行之用，抗告人不因系爭選屋標的出售而受有損害；且伊對抗告人聲請之扣押系爭分配不動產金錢債權聲明異議後，抗告人已依強制執行法第120條第2項規定提起836號事件，執行法院對伊核發之扣押命令仍然有效，倘伊違反查封效力而使鼎峰公司脫產，依強制執行法第51條2項規定，對抗告人不生效力，並無使抗告人發生重大損害或急迫之危險或有其他類似之情形，自無定暫時狀態處分之必要等語。

三、按於爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。前項裁定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係者為限，民事訴訟法第538條第1項、第2項定有明文。依上開規定，所謂有爭執之法律關係，無論財產上或身分上之法律關係均屬之，其為財產上之法律關係者，亦不以金錢請求以外之法律關係為限；又繼續性之法律關係固無論，即令非屬繼續性之法律關係，祇要為防止發生重大之損害，或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要，且得以本案訴訟確定時，即得聲請為該項處分（最高法院98年度台抗字第539號裁定意旨參照）。又債權人聲請定暫時狀態之處分，依同法第538條之4準用第533條再準用第526條規定，應就其請求及假處分之原因加以釋明，且兩者缺一不可。前開釋明如有不足，而債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，法院始得定相當之擔保，命供擔保後為假處分。若債權人就其請求及假處分之原因絲毫未予釋明，法院即不得命供擔保後為定暫時狀態之處分。而所謂「爭執之法律關係，有定暫時狀態之必要者」，係指因避免重大損害或其他情事，有就爭執之法律關係，定暫時狀態之必要而言。此必要之情事即為假處分之原因，苟由聲請假處分之人提出相當證據以釋明其存在，即有就爭執之法律關係定暫時狀態之必要。是定暫時狀態假處分之抗告人，除應釋明與債務人間有爭執之法律關係外，尚應提出有何防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要定暫時狀態處分之原因並釋明之。於其釋明有所不足時，法院方得斟酌情形，依債權人供擔保以補釋明欠缺之陳明，酌定其擔保金額，准為定暫時狀態之假處分。若法院認供擔保仍不足補釋明之欠缺，非不得駁回其定暫時狀態假處分之聲請（最高法院94年度台抗字第792號裁定意旨足參）。

四、經查：

㈠抗告人主張其對鼎峰公司有7,582萬元之債權，其另案對鼎

峰公司就系爭建案所投資之樓地板面積債權在7,582萬元之範圍內聲請強制執行，經相對人聲明異議，抗告人乃對相對人及鼎峰公司提起836號事件等情，為相對人所不爭，並有系爭建案建造執照資料、系爭建案基地新北市○○區○○段000地號土地（下稱328號土地）登記謄本等為證（見原審卷第43至77頁）。又執行債權人依強制執行法第120條第2項規定對第三人提起之訴訟，係在解決執行債務人對第三人之「債權」是否存在或其數額之爭議，而非執行債權人應受分配及其數額之問題。性質上係「代位」行使執行債務人之權利（最高法院93年度台上字第1040號判決意旨參照）。本件抗告人以836號事件對相對人及鼎峰公司提起強制執行法第120條第2項確認之訴，顯見兩造對於鼎峰公司就相對人是否有分配樓地板面積7,582萬元金錢債權存在，確有爭執，是被上訴人主張兩造間有爭執之法律關係存在，已為相當之釋明。

㈡惟就定暫時狀態處分原因部分，抗告人雖以相對人於107年10月24日將起造人變更為第三人京城建經公司，鼎峰公司已脫產即將系爭選屋標的中之A9房地、B3編號128、129車位產權轉讓予富勝實業股份有限公司，而鼎峰公司除系爭分配不動產金錢債權外，其餘財產均不足以清償伊之債務等情，並提出系爭建案建造執照資料、秉誠聯合法律事務所110年4月7日（110）昌律字第04號律師函等為證（見原審卷第47、49頁；本院卷第37、39頁）。然查，相對人為強制執行法第115條之第三人，既受扣押命令所拘束而不得對鼎峰公司為清償，依同法第51條第2項規定，如有違反對抗告人不生效力；且相對人縱有移轉、處分如附表所示不動產情形，非不得以相對人所有之其他責任財產以為清償。抗告人並未釋明相對人如何有不能清償，並致其發生重大之損害或急迫之危險或有其他相類之情形而有防免之必要，徒憑鼎峰公司將來恐因陸續脫產而不能清償為由，即主張本案所爭執之法律關係，因此受有發生重大之損害或急迫之危險或有其他相類之

情形云云，自屬誤論而不足採。

五、綜上所述，抗告人並未釋明相對人有何定暫時狀態處分原因存在，其聲請與定暫時狀態處分之要件尚有不符，自不能准許。原審裁定駁回抗告人本件聲請，核無違誤。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回

六、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　30　　日

民事第十六庭

審判長法　官　朱耀平

法　官　呂明坤

法　官　羅立德

正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀。並繳納再抗告費新臺幣１千元。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　1　　日

書記官　葉蕙心