臺灣高等法院民事裁定

110年度抗字第982號

抗　告　人　智曜建設開發股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　邱偉恆

相　對　人　銘漢建設開發股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　許慧娟

上列當事人間假處分事件，抗告人對於中華民國110年7月28日臺灣臺北地方法院110年度全更一字第4號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

原裁定所命抗告人供擔保金額應更正為新台幣捌仟肆佰壹拾陸萬貳仟貳佰貳拾捌元。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、按抗告法院為假處分裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見之機會，民事訴訟法第533條準用同法第528條第2項固定有明文，然假處分有防止債務人變更請求標的現狀之目的，法院於審理假處分聲請時，自應顧及隱密性，此觀強制執行法第132條第1項規定：「假扣押或假處分之執行，應於假扣押或假處分之裁定送達同時或送達前為之」即明，該規定之立法意旨乃在保護債權人，避免債務人利用抗告程序變更請求標的現狀，是債權人為假處分聲請，非經法院裁定准許並為假處分執行同時或之後，不得預先通知債務人假處分之聲請情事，以貫徹保護債權人之保全目的。查本件原法院雖裁定准許抗告人假處分之聲請，但抗告人尚未聲請保全執行，是該裁定尚未送達相對人，故於本件抗告程序審理中，不宜使相對人預先知悉抗告人聲請假處分，本院基於顧及假處分

程序急迫性及隱密性之考量，認無使相對人陳述意見之必要，先予敘明。

二、抗告人聲請及抗告意旨略以：伊與相對人、第三人台鳳股份有限公司(下稱台鳳公司)於民國96年12月10日簽訂房屋土地及車位預定買賣協議書(下稱系爭買賣協議)，約定由伊以新臺幣(下同)1億7,828萬元向相對人購買如附表所示之不動產及10個平面停車位(即編號B3-151、B4-104、B3-162、B5-89、B5-75、B2-197、B3-155、B3-165、B5-84、B3-150，與附表所示不動產合稱系爭不動產），伊已依約給付部分買賣價金。詎相對人以系爭買賣協議業經合法解除為由，拒絕履約，伊乃對相對人提起債務不履行損害賠償訴訟，經原法院於104年8月3日以100年度重訴字第652號判決確認兩造間就系爭買賣協議之契約關係存在，及命相對人應將系爭不動產交付並移轉所有權予伊，相對人聲明不服，提起上訴，經本院於107年7月31日以104年度重上字第854號判決駁回其上訴，並就上開判決命相對人應將系爭不動產交付並移轉所有權予伊部分，諭知於伊給付相對人1億6,282萬9,779元同時履行之，相對人不服提起上訴，經最高法院於108年10月2日以108年度台上字第96號裁定駁回其上訴確定(下稱系爭確定判決)。惟相對人以系爭不動產設定最高限額抵押權予第三人上海商業儲蓄銀行股份有限公司（下稱上海銀行），共同擔保其對上海銀行所負借款債務1億4,000萬元，尚未塗銷，復於110年4月另就系爭不動產設定4億5,000萬元之最高限額抵押權，且將系爭不動產出租第三人居住使用中，伊得以對相對人之權利瑕疵擔保及債務不履行損害賠償債權5億9,000萬元與伊對相對人所負買賣價金債務1億6,282萬9,779元互為抵銷，經抵銷後，相對人尚應賠償伊4億2,717萬0,221元，並即應將其就系爭不動產與第三人成立之租賃關係終止，使第三人清空並搬遷後，交付並移轉系爭不動產所有權予伊。伊業於110年4月1日以存證信函通知相對人履行，但相對人置之不理，伊已向臺北市中正區調解委員會聲請調

解，如調解不成立將提起本案訴訟。為避免系爭不動產之現狀變更，致伊之本案請求日後有不能強制執行或甚難執行之虞，爰依民事訴訟法第532條規定聲請假處分，如認釋明尚有不足，亦願供擔保補足，請准禁止相對人就系爭不動產為移轉、讓與、設定抵押權及其他一切處分行為。又相對人已利用系爭不動產設定前述最高限額抵押權而取得鉅額換價利益，應無利息損失，故本件應無需供擔保，原裁定酌定擔保金830萬元，容有未洽，爰提起抗告，請求廢棄原裁定關於擔保金之酌定部分等語。

三、按請求及假處分之原因，應釋明之，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，為同法第533條前段準用第526條第1項、第2項規定所明定。另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（民事訴訟法第533條準用第526條第2項、第531條），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年台抗字第142號判例參照）。

四、原法院准抗告人假處分之聲請，對抗告人並無不利，抗告人亦未對之聲明不服，是本件應審究者，乃原法院假處分裁定所命供擔保金額是否妥當。經查：

㈠原裁定就定擔保金部分，係審酌系爭不動產交易時之價格為1億7,828萬元，相對人對上海銀行之借款債務1億4,000萬元，有系爭買賣協議、上海銀行授信核定通知書可稽(見原法院全字卷第27、193頁)，認定抗告人於110年4月9日聲請假處分時附表所示不動產之市場合理價格應為3,828萬元【計算式：178,280,000元－140,000,000元＝38,280,000元】。又因本件所涉之本案訴訟應屬得上訴第三審之事件，爰參酌各級法院辦案期限實施要點規定，推估抗告人提起本案訴訟至判決確定之期間為4年4月（即第一、二、三審辦案

期限分別為1年4月、2年、1年，合計4年4月），並按法定遲延利率5%推算，認相對人於假處分期間可能受損害之金額為829萬4,000元【計算式：38,280,000元×4年4月×5%＝8,294,000元，元以下四捨五入，下同】，再加計上訴、行政作業期間，乃酌定本件之擔保金額為830萬元，固非無見。

㈡惟本件假處分旨在延後相對人處分系爭不動產之權能，所定擔保應以相對人未能即時處分或利用系爭不動產所受之損害額為據，亦即應以相對人因受假處分致其利用系爭不動產可得之利益延後取得所生之損害為定擔保數額之基礎，因此，相對人因本件假處分所受之損害，應為本案訴訟終結前，未能處分或利用系爭不動產取得換價利益(即系爭不動產於假處分聲請時之市場合理價格)所衍生之利息損失，則系爭不動產之合理市場價格，自應以現時之市價為準。原裁定逕以系爭不動產於96年間之交易價格為其認定依據，忽略不動產價格於近年波動、漲幅非小之事實，自有未洽。經本院通知抗告人依現行實價登錄制度之登錄資料，陳報系爭不動產之現價為何，抗告人乃依108年8月間至110年8月間當地最新實價登錄資料計算系爭不動產平均每坪價格為46.5萬元，車位平均價格為219萬元，按系爭不動產各筆面積及車位換算後，陳報系爭不動產總價值為3億8,844萬1,050元，並提出最新第一類登記謄本為憑（見本院抗字第982號卷第87頁），經核並無不符，應認上開總價趨近於市場價格，堪認可採。

㈢又本案之訴訟標的價額顯逾150萬元，應屬得上訴第三審之事件，爰參酌前述各級法院辦案期限實施要點規定，推估抗告人提起本案訴訟至判決確定之期間為4年4月，並按法定遲延利率5%推算，認相對人於假處分期間可能受損害之金額為8,416萬2,228元【計算式：388,441,050元×（4＋1/3）×5%＝84,162,228元】，故酌定抗告人提供8,416萬2,228元供擔保後，相對人就如附表所示之不動產，不得為移轉、讓與、設定抵押權及其他一切處分行為。

㈣抗告人固主張相對人先後於系爭不動產設定最高抵押權1億4,000萬元、4億5,000萬元，已利用系爭不動產取得鉅額換價利益，不可能有利息損失云云（見本院抗字第982號卷第87、93頁，以抗告人聲請調解狀之本案請求記載為準），惟揆之前開說明，假處分之擔保金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，自與標的物是否設定抵押權，其債權額若干無涉（另參最高法院102年度台抗字第115號裁定要旨）。準此，抗告人所稱系爭不動產設定上述最高限額抵押權，相對人即無因系爭不動產受假處分而生不能利用或處分該標的物所受之損害可言云云，當非可取。

五、綜上，擔保金額之酌定屬原法院職權裁量範圍，原裁定之擔保金雖應更正如主文第二項所示，惟原裁定無庸廢棄，抗告人之抗告為無理由，應駁回其抗告。本件相對人雖未就原裁定提起抗告，但因本件假處分為顧及急迫性、隱密性而未使相對人陳述意見，自應就其權益一併注意，且擔保額屬於本院職權裁量之範圍，不受當事人聲明之拘束，自無不利益變更禁止原則之適用，故本件假處分擔保金額較原裁定提高，應屬適法，併此敘明。

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　　9　　月　　22　　日

民事第二十二庭

審判長法　官　張靜女

法　官　葉珊谷

法　官　范明達

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　　9　　月　　22　　日

書記官　余姿慧