

臺灣高等法院民事裁定

112年度抗字第1126號

抗 告 人 裕邦資訊有限公司

法定代理人 梁家瑋

代 理 人 林伯川律師

相 對 人 起維物聯科技有限公司

法定代理人 杜可渝

代 理 人 胡盈州律師

林凱鈞律師

上列當事人間假處分事件，抗告人對於中華民國112年2月18日臺灣新北地方法院112年度全字第29號所為裁定提起抗告，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、按民事訴訟法第138條所規定之寄存送達，限於不能依同法第136條及第137條規定行送達者，始得為之，設其送達之處所，雖原為應受送達人之住居所、事務所或營業所，但實際上已變更者，則該原住居所、事務所或營業所，即非應為送達之處所，自不得於對該原處所不能為送達後，逕予寄存送達（最高法院64年台抗字第481號判例、98年度台抗字第858號裁定、100年度台抗字第306號裁定意旨參照）。經查，本件相對人為防止抗告人持如附表所示之支票（下稱系爭支票）向付款人彰化商業銀行股份有限公司汐科分行提示或轉讓第三人，聲請原法院准其供擔保後，禁止抗告人於本案判決確定或終結前就系爭支票向付款人提示付款及轉讓第三人。原法院於民國112年2月18日裁定准相對人以新臺幣（下

同) 130萬元供擔保後，得就系爭支票為假處分（下稱原裁定）。嗣經臺灣士林地方法院（下稱士林地院）民事執行處於112年4月19日將原裁定送至抗告人公司登記之新北市○○區○○路00號地址（下稱光明路地址），並寄存送達（原法院卷第137頁）。惟抗告人主張伊因業務調整，自112年2月起即未再於公司登記地址營業等語，且相對人前於112年2月20日亦具狀向原法院陳報稱：伊於112年2月16日寄送存證信函至光明路地址遭退回，抗告人雖仍設址於該處，卻無法收受信件等語，觀之相對人提出之信函退件，其上載明「遷移新址不明」（原法院卷第83頁至第91頁），堪認抗告人公司實際營業地址確有變更，其登記地址即非應為送達之處所，揆諸前揭說明，自難認原裁定已合法送達於抗告人，是抗告人於112年8月11日對原裁定提起抗告，未逾不變期間。相對人稱原裁定於112年5月11日確定，抗告人於同年8月11日提起抗告不合法云云，並不可採。

二、相對人於原法院聲請意旨略以：抗告人係經營機電工程業務，有承攬伊發包工程案件，於000年0月間向伊表示，其購入工料須向伊借款500萬元，且表示工程款入帳後即會返還，雙方於112年1月31日為消費借貸預約之合意，由伊於112年3月10日無息借款500萬元予抗告人，並開立系爭支票，伊於112年2月初發現抗告人對多名下游包商欠款，亦對員工欠薪，有多張退票紀錄，債信顯有問題，伊恐抗告人將系爭支票出賣貼現，乃向抗告人撤銷前開消費借貸之預約，並請抗告人返還系爭支票，竟未獲置理，為免抗告人行使系爭票據權利，兌領支票而不願返還，並將票據轉讓第三人貼現，有日後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，禁止抗告人向付款人為付款之請求及轉讓第三人，如釋明不足，願供擔保以代釋明。

三、抗告意旨略以：兩造間承攬工程早於111年6月28日完工，111年10月29日完成最後一期估價驗收，系爭支票係兩造間工程契約之第17次估驗計價款，是相對人稱伊於112年1月欲購

01 入工料需借款500萬元云云，顯非事實，相對人未就伊向其  
02 借款一事為任何釋明，原裁定認相對人得供擔保以代釋明，  
03 於法不合。縱相對人就假處分請求之原因有為釋明，原裁定  
04 認伊因假處分裁定遭受之損失，為本案歷經三審之期間，以  
05 系爭支票500萬元計算4年4月、利率6%之利息130萬元，並  
06 未計入相對人嗣後無支付能力時，伊可能損失該支票金額50  
07 0萬元，原裁定命供擔保之金額過低等語。

08 四、相對人陳述意見略以：伊並不知悉抗告人於112年2月起未  
09 在公司登記之光明路地址營業之情事，抗告人之抗告狀亦記載  
10 同一地址，伊向抗告人公司登記光明路地址寄送存證信函遭  
11 退件，並不確定是否為抗告人故意拒收、惡意躲債。又抗告  
12 人否認有消費借貸之預約、兩造間無借款關係等，屬本案訴  
13 訟審理之實體事項，非假處分保全程序得審究等語。

14 五、按債權人就金錢請求以外之請求，因請求標的之現狀變更，  
15 有日後不能強制執行，或甚難強制執行之虞，欲保全強制執  
16 行者，得聲請假處分，為民事訴訟法第532條第1項、第2項  
17 所明定。而債權人聲請假處分應就其請求及假處分之原因釋  
18 明之；前項釋明如有不足，而債權人陳明願供擔保或法院認  
19 為適當者，法院始得定相當之擔保，命供擔保後為假處分，  
20 同法第533條準用第526條第1項、第2項亦定有明文。可知債  
21 權人聲請假處分，亦應就其請求及假處分之原因予以釋明，  
22 且兩者仍屬缺一不可。必該項釋明如有不足，而債權人陳明  
23 願供擔保或法院認為適當者，法院始得定相當之擔保，命供  
24 擔保後為假處分。若債權人就其請求及假處分之原因未予釋  
25 明，僅陳明願供擔保請准為假處分，法院自不得為命供擔保  
26 後假處分之裁定。此所謂假處分之請求，係指金錢請求或得  
27 易為金錢請求以外之發生緣由；所指假處分之原因，即該請  
28 求標的之現狀變更，亦即該請求標的物從前存在之狀態現在  
29 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  
30 之處分（最高法院20年抗字第336號判例參照），而有日後  
31 不能強制執行或甚難執行之虞之情形，諸如債務人就該財產

01 為不利益之處分，或隱匿該財產等屬之（最高法院100年度  
02 台抗字第712號號裁定、100年度台上字第786號裁定意旨參  
03 照）。次按預約與本約同屬契約，預約成立後，預約之債務  
04 人負有成立本約之義務。又金錢消費借貸為要物契約，因金  
05 錢之交付而成立生效，所謂交付不以貨幣之現實授受為必  
06 要，以票據為支付工具亦無不可，惟仍須借用人得現實取得  
07 金錢時，此項消費借貸契約始告成立生效。且金錢消費借  
08 貸，非不得以當事人之意思，就借貸之範圍先為擬定而成立  
09 預約，俟日後現實交付金錢時，方成立並使金錢消費借貸之  
10 本約生效（最高法院108年度台上字第1439號判決意旨參  
11 照）。

## 12 六、經查：

13 (一)關於本件假處分之請求：相對人主張兩造之工程案件，伊均  
14 已支付工程款完畢，抗告人於000年0月間表示為購入工料須  
15 向伊借款500萬元，於之後工程款入帳即返還，雙方於112年  
16 1月31日為消費借貸預約之合意，由伊於112年3月10日無息  
17 借款500萬元並開立系爭支票交予抗告人；伊於112年2月初  
18 發現抗告人對多名下游包商欠款，亦對員工欠薪，有多張退  
19 票紀錄，有債信問題，伊恐抗告人將系爭支票出賣貼現，乃  
20 向抗告人撤銷前開消費借貸之預約，伊依不當得利之法律關  
21 係請求抗告人返還無法律上原因收受之系爭支票等節，提出  
22 第三人萬東科技有限公司、廣峰科技有限公司、佳得股份有  
23 限公司、創視紀有限公司積欠工程款之聲明書、員工欠薪及  
24 借款聲明書、第二類票據信用資料查覆單、撤銷消費借貸預  
25 約之存證信函、支票簽收存根等件（原法院卷第27至45、89  
26 頁）、抗告人簽收系爭支票之文件乙紙、裕邦工程請款明  
27 細、支票存款往來對帳單影本（本院卷第111頁至第115  
28 頁），已對假處分之請求為釋明。抗告人雖稱相對人簽發系  
29 爭支票予伊係為支付工程款云云，惟相對人簽發系爭支票究  
30 竟係要支付工程款或係預約借款予抗告人，要屬實體事項之  
31 爭執，應於本案訴訟程序調查後確認，尚難據此即認相對人

對本件假處分之請求全未釋明。

(二)關於本件假處分的原因：衡之一般社會通念，支票作為支付工具，其功用之一在於提示取得票款，復依相對人所提上開第三人出具之聲明書、員工欠薪及借款聲明書及票據信用查覆單等資料，足見抗告人債信不佳，有兌現或轉讓第三人貼現系爭支票取得票款之需求，如抗告人將系爭支票提示兌現或轉讓他人貼現，將使相對人請求之系爭支票因現狀變更而生難以回復原狀之情況，堪認相對人據此聲請本件假處分，已釋明相對人將來恐不能就返還系爭支票為強制執行之假處分原因。

(三)綜上，相對人對假處分之請求及假處分原因均已為釋明，其釋明雖有不足，但得以擔保補足之，是本件自得命相對人供擔保後，准就系爭房地為假處分。原法院審酌票面金額500萬元，因逾150萬元，為得上訴第三審之案件，依司法院所頒各級法院辦案期限實施要點，第一、二、三審通常程序審判案件之期限分別為1年4月、2年、年，共計2年2月，以及票據法第28條第2項規定之年利6釐等情，認抗告人因本件假處分可能受到之損害，係上開本案審理期間無法處分系爭支票所受到相當於利息之損害130萬元【計算式：500萬元 $\times$ 6% $\times$ (4+1/3)=130萬元】，即無不合。抗告意旨稱：未計入相對人嗣後無支付能力時，伊可能損失該支票金額500萬元，原裁定命供擔保之金額過低云云，惟抗告人並未提出相對人嗣後陷於無支付能力之依據，自屬抗告人臆測之詞，尚難認抗告人會受有損失支票金額500萬元之損害，抗告人此部分主張，自屬無據。抗告意旨以上開理由指摘原裁定命供擔保為假處分不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中 華 民 國 112 年 12 月 26 日

民事第十三庭

審判長法 官 林純如

法 官 邱蓮華

01

## 法 官 林于人

02

| 附表： |                    |                              |               |               |           |
|-----|--------------------|------------------------------|---------------|---------------|-----------|
| 編號  | 發票人                | 付款人                          | 發票日           | 票面金額<br>(新臺幣) | 票據號碼      |
| 1   | 起維物聯<br>科技有限<br>公司 | 彰化商業<br>銀行股份<br>有限公司<br>汐科分行 | 112年3月<br>10日 | 500萬元         | EN0000000 |

03 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。如提起再  
 05 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  
 06 告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

07 中 華 民 國 112 年 12 月 26 日

08 書記官 王靜怡