臺灣高等法院民事裁定

115年度抗字第538號

抗　告　人　楊文志

代　理　人　胡林凱律師

上列抗告人因與相對人曾碧菁間假處分事件，對於中華民國115年1月15日臺灣桃園地方法院114年度全字第318號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　　文

原裁定廢棄。

抗告人以新臺幣壹仟伍佰捌拾萬元為相對人供擔保後，相對人就其所有坐落於桃園市○○區○○段○○○地號土地不得為移轉、設定負擔、出租及其他一切處分行為。

聲請及抗告訴訟費用由相對人負擔。

理　　由

一、本件聲請及抗告意旨略以：伊於民國112年10月6日以總價新臺幣(下同）5,439萬0,500元，向相對人購買坐落桃園市○○區○○段000地號土地(下稱系爭土地)，並簽訂不動產買賣契約書（下稱系爭契約），約定由僑馥建築經理股份有限公司辦理買賣履約保證。惟簽約後因桃園市政府公告變更都市計劃，將系爭土地剔除於重劃區外，兩造遂協議解約，因伊已存入鉅額價金於履保專戶，為求解除契約及保障日後系爭土地再劃入重劃區時，可優先以特定價格購買之權利，伊即給付相對人920萬元之解約金，兩造並另簽署附條件買賣協議書(下稱系爭協議書)，約定如系爭土地重新列入重劃範圍內，伊有權依每坪17萬5,000元之價格優先購買，嗣桃園市政府於114年10月間公告都市計劃變更案，將系爭土地重新納入重劃區範圍，是系爭協議書之停止條件已成就，伊得請求相對人以議定價格履行契約並移轉土地所有權。惟經伊多次以電話聯繫，相對人均置之不理，後經伊於114年12月23日寄發律師函予相對人，重申行使優先購買權之意，相對人未領取該函文而經招領逾期退回，是該函文客觀上處於相

對人可得受領之狀態，不論相對人領取與否，應認伊行使優先購買權之意思表示，已合法到達相對人，並發生效力。又系爭協議書第3條約定之性質，僅係相對人未盡通知義務出售予第三人時，所設之懲罰性違約金，非相對人得選擇支付違約金替代履行契約。另頃聞土地仲介人員陳稱相對人有委託銷售系爭土地之情事，足見系爭土地現狀隨時會有變更，致伊日後有不能強制執行或甚難執行之虞。爰聲明願供擔保，請求就系爭土地准予假處分。惟原裁定駁回抗告人之聲請，抗告人不服，提起抗告，並聲明：㈠原裁定廢棄。㈡請准抗告人供擔保後，禁止相對人就系爭土地為移轉、設定負擔、出租及其他一切處分行為等語。

二、按債權人就金錢請求以外之請求，因請求標的之現況變更，有日後不能強制執行，或甚難強制執行之虞，欲保全強制執行者，得聲請假處分。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，民事訴訟法第532條、第533條準用第526條第1項、第2項分別定有明文。所謂假處分之原因，即前開法條規定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之情形，諸如債務人就其財產為不利益之處分，或隱匿財產等屬之。又稱「釋明」者，係使法院就某事實之存否，得到「大致為正當」之心證，即為已足，與「證明」係當事人提出之證據方法，足使法院產生堅強心證，可以確信其主張為真實者，尚有不同。

三、經查：

㈠就假處分之請求部分：

抗告人主張：兩造於112年10月6日簽署系爭契約，約定伊向相對人以5,439萬0,500元購買系爭土地，嗣因系爭土地經剔除於重劃區外，兩造遂協議解約，並簽署系爭協議書，約定如系爭土地重新列入重劃範圍，伊有權依每坪17萬5,000元之價格優先購買，因系爭土地經桃園市政府於114年10月間重新納入重劃區範圍，是系爭協議書之停止條件已成就，伊

自得依上開協議請求相對人以議定價格履約，及移轉系爭土地所有權等情，業經提出系爭契約、系爭協議書、桃園市政府都市計畫土地使用分區(或公共設施用地)證明書、系爭土地登記謄本、LINE通訊軟體通訊紀錄、律師函、郵局招領逾期退回信封為證（見原法院卷第11至27頁，本院卷第23至33頁）。堪認抗告人就其聲請假處分欲保全之請求已為釋明。

㈡就假處分之原因部分：

抗告人主張：相對人有委託他人銷售系爭土地之情事，為防止相對人將系爭土地移轉或為其他處分，致日後有不能強制執行或甚難執行之虞，有聲請假處分必要等情，業據提出LINE通訊軟體對話紀錄為證（見本院卷第35頁）。足見相對人確有變更系爭土地現狀之可能，且不動產登記具有公示性，倘若相對人將系爭土地為所有權之移轉、出租、設定負擔及其他一切處分行為，將致抗告人所為本案請求日後有不能強制執行或甚難執行之虞。綜合上情並衡之社會一般通念，足使本院對假處分之原因，即事後有不能強制執行或甚難執行之虞，得到大致為正當之薄弱心證，堪認抗告人就假處分之原因並非全無釋明，雖其釋明程度尚有不足，惟抗告人既陳明願供擔保以補釋明之不足，則本院即得命抗告人供相當之擔保後為假處分，禁止相對人就系爭土地為移轉、設定負擔、出租及其他一切處分。

㈢假處分標的與擔保金部分：

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，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號裁定先例意旨參照）。經查系爭土地依據系爭協議書第2條約定價格（即每坪17萬5,000元）計算之總價金為5,258萬8,642元（計算式：993.41平方公尺×0.3025×17萬5,000元＝5,258萬8,642元，元以下四捨五入）。抗告人將來若提起本案訴訟，其訴訟標的價額逾150

萬元，為得上訴第三審之事件，則依司法院所公布之各級法院辦案期限實施要點第2點規定，民事第一、二、三審辦案期限分別為2年、2年6個月、1年6個月，合計6年。據此推估相對人於本案訴訟審理期間，因不能就系爭土地為移轉、設定負擔、出租及其他一切處分行為所受損害，相當於取得其交換價值之法定利息損失即1,577萬6,593元（計算式：5,258萬8,642元×5%×6＝1,577萬6,593元），並考量本案訴訟期間因案件繁雜程度及行政作業流程等因素，尚有延長之可能。本院為此酌定抗告人應供擔保之金額為1,580萬元為適當。

四、末按關於假處分聲請之裁定得為抗告，抗告法院為裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見之機會，固為民事訴訟法第533條本文準用第528條第1項、第2項所明定。惟按假處分之規定，係為債權人保全強制執行而設，其程序具有隱密及快速處理之特性，以防免債務人預知而脫產，其執行應依強制執行法第132條第1項規定，於假處分裁定送達債務人之同時或送達前為之。故於債權人對於駁回其假處分聲請之裁定提起抗告，其隱密性仍應予維持，不得使債務人知悉而有陳述意見之機會。從而應認為我國民事訴訟法第528條第2項規定具有隱藏性法律漏洞，應就該項規定為合目的性限縮解釋，不包括債權人對於駁回其假處分聲請之裁定提起抗告之情形（最高法院103年度第12次民事庭會議決議亦同此旨）。故本院於裁定前不通知相對人陳述意見，附此敘明。

五、綜上所述，抗告人為本件假處分之聲請，為屬正當，應予准許。原法院駁回抗告人之聲請，尚有未合。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為有理由，應由本院予以廢棄，裁定如主文第二項所示。

六、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

民事第十庭

審判長法　官　邱　琦

法　官　高明德

法　官　溫祖明

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1500元。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　林虹雯