臺灣高等法院臺中分院民事裁定

108年度抗字第266號

抗　告　人　施明杲
相　對　人　宇昇工程有限公司
兼法定代理人　吳泓銘

上列當事人間聲請撤銷假處分裁定事件，抗告人對於中華民國108年6月12日臺灣臺中地方法院108年度全聲字第13號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理　由

一、本件抗告意旨略以：抗告人前聲請對相對人持有其簽發如附表所示之支票（下稱系爭支票）為假處分，經臺灣臺中地方法院（下稱原法院）於民國107年3月5日以107年度全字第15號裁定准許對抗告人供擔保後得為假處分（下稱系爭假處分裁定）。嗣系爭假處分裁定所保全之本案訴訟，雖經原法院以107年度建字第22號判決抗告人敗訴（原訴部分），抗告人不服，提起上訴，並於第二審為訴之變更及擴張聲明，亦由本院以107年度建上易字第32號判決駁回抗告人變更、擴張之訴確定（新訴部分，下稱本案確定判決），惟本案確定判決所認定之基礎事實與客觀真實不符，抗告人已提起再審之訴，另對相對人吳泓銘等人提起刑事告訴，刻正由檢察官偵查中，故於本案確定判決之再審程序終結前，不應貿然撤銷系爭假處分裁定，原裁定竟准予撤銷，於法未合，爰提起抗告，聲明求為廢棄原裁定，並駁回相對人於原法院之聲請等語。

二、按於本案經終局判決後將訴撤回者，不得復提起同一之訴，民事訴訟法第263條第2項定有明文。又在第二審為訴之變更，如屬合法，原有之訴之訴訟繫屬消滅，其在第一審所提起之訴視為撤回，第二審法院應僅專就變更之新訴審判。次按假處分之原因消滅、債權人受本案敗訴判決確定或其他命假

處分之情事變更者，債務人得聲請撤銷假處分裁定，為民事訴訟法第533條準用第530條第1項所明定。所謂假處分之原因消滅，係指無日後不能強制執行或甚難執行之虞；所謂命假處分之情事變更，係指債權人依假處分保全執行之請求已經消滅，或經本案判決予以否認，或已喪失其聲請假處分之權利（最高法院107年度台抗字第113號裁定參照）。是債權人受本案敗訴判決確定，既係債務人據以撤銷假處分之法定原因，債權人就本案確定判決提起再審之訴，因無阻斷判決確定之效力，自不影響債務人依民事訴訟法第530條第1項、第533條前段規定聲請撤銷假處分裁定之權利（最高法院106年度台抗字第38號、第448號裁定參照）。

三、經查，抗告人前聲請原法院禁止相對人就系爭支票於本案判決確定前向付款人請求付款及轉讓與第三人，並交由執行人員記載，經原法院裁定准許之，有系爭假處分裁定影本在卷可稽（見原法院全字卷第13頁），嗣抗告人依不當得利法律關係請求相對人應給付新臺幣82萬元9,845元本息之本案訴訟，業經原法院以107年度建字第22號判決抗告人敗訴（原訴部分），抗告人不服，提起上訴，並於第二審為訴之變更及擴張聲明，亦由本院以107年度建上易字第32號判決駁回抗告人變更、擴張之訴確定（新訴部分），業經原法院依職權調閱上開案件全卷核閱無訛，並有各該判決書暨確定證明書影本附卷可按（見原法院全聲字卷第11-23頁、第25頁），足見抗告人原為假處分之原因已經消滅，依系爭假處分裁定所欲保全強制執行之請求，亦經本案確定判決認定不存在，依前揭說明，相對人聲請撤銷系爭假處分裁定，即屬有據，原法院以此為由准予撤銷系爭假處分裁定，並無不合。抗告人雖主張於其提起再審之訴程序終結前，不應撤銷系爭假處分裁定等語，惟再審之訴之目的固在變更已確定之判決，但確定判決之效力，並非一經提起再審之訴即受影響，必俟再審之訴廢棄原確定判決之判決確定後，原確定判決始失其效力，是抗告人雖已對本案確定判決提起再審之訴，於本案

確定判決未經再審判決廢棄前，均不生影響相對人依法聲請撤銷系爭假處分裁定權利。

四、綜上所述，相對人依民事訴訟法第533條準用同法第530條第1項規定，聲請撤銷系爭假處分裁定，核屬有據，應予准許，原裁定准予撤銷系爭假處分裁定，並無違誤。抗告意旨仍執前詞指摘原裁定不當，聲明廢棄原裁定，並駁回相對人於原法院之聲請，為無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　30　　日

民事第三庭　　審判長法　官　張浴美

法　官　莊嘉蕙

法　官　楊國精

正本係照原本作成。

不得再抗告。

書記官　康孝慈

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　30　　日

附表：

編號	發　　票　　日	擔當付款人	票面金額（新臺幣）	票據號碼
1	107年3月31日	臺中商業銀行烏日分行	29萬6700元	WHA0000000