臺灣高等法院臺中分院民事裁定

109年度抗字第269號

抗　告　人　李金堆
相　對　人　李金龍
　　林宜蓁

上列當事人間聲請許可為訴訟繫屬事實登記事件，抗告人對於中華民國109年5月20日臺灣彰化地方法院109年度訴聲字第3號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定廢棄。

抗告人以新臺幣柒拾壹萬玖仟肆佰肆拾捌元為相對人供擔保後，許可就如附表所示不動產為臺灣彰化地方法院109年度訴字第522號訴訟繫屬事實之登記。

抗告費用由相對人負擔。

理　由

一、按訴訟標的基於物權關係，且其權利或標的物之取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，於事實審言詞辯論終結前，原告得聲請受訴法院以裁定許可為訴訟繫屬事實之登記；關於第5項聲請之裁定，當事人得抗告。抗告法院為裁定前，應使當事人有陳述意見之機會。民事訴訟法第254條第5項、第10項分別定有明文。查原裁定駁回抗告人對相對人所為訴訟繫屬事實登記之聲請，抗告人聲明不服，提起本件抗告，本院已於民國109年6月24日通知相對人陳述意見，相對人並已於109年7月1具狀陳述意見（詳見下述），合先敘明。

二、抗告人聲請及抗告意旨略以：抗告人與李金龍為兄弟，因李金龍多年來均未扶養母親李賴別，其因而對李金龍提起返還代墊扶養費訴訟，經原法院108年度家訴字第1號、107年度家親聲字第149、177號判決李金龍應給付抗告人新臺幣（下同）51萬5,000元本息確定，經其持上開判決確定證明書執行無效果，因而取得原法院109年度司執字第7867號債權憑證。是抗告人對李金龍具有上開債權（下稱系爭債權），詎其嗣後始發現李金龍竟於108年6月6日將其名下所有如附表

所示不動產（下稱系爭不動產），以108年4月23日夫妻贈與之原因移轉登記予其配偶林宜蓁，致害及系爭債權，其乃對相對人提起確認贈與契約無效等訴訟，先位依民法第87條第1項、第242條、第179條規定，請求如先位聲明所示；另備位依民法第244條第1項、第4項規定，請求如備位聲明所示。訴之聲明為：壹、先位聲明：㈠、相對人李金龍（下稱李金龍）與相對人林宜蓁（下稱林宜蓁，與李金龍以下合稱相對人）就如附表所示之不動產（下稱系爭不動產）於108年4月23日之贈與債權關係，及108年6月6日移轉登記之物權關係，均無效。㈡、林宜蓁應將系爭不動產於108年6月6日以贈與為原因之所有權移轉登記塗銷，並回復登記為李金龍所有（下稱先位聲明）。貳、備位聲明：㈠、李金龍與林宜蓁就系爭不動產於108年4月23日之贈與債權關係，及108年6月6日移轉登記之物權關係，均予以撤銷。㈡、林宜蓁應將系爭不動產於108年6月6日以贈與為原因之所有權移轉登記塗銷，並回復登記為李金龍所有（下稱備位聲明），已由原法院以109年度訴字第522號事件受理（下稱本案訴訟）。茲為阻卻第三人因信賴登記而善意取得系爭不動產，及避免確定判決效力所及之第三人受不測之損害，爰依民事訴訟法第254條第5項之規定，聲請就系爭不動產許可為訴訟繫屬事實登記等語。原裁定認抗告人所提本案訴訟之訴訟標的並非物權請求權，核與民事訴訟法第254條第5項要件不符，而駁回抗告人之聲請。抗告人不服，提起抗告，抗告意旨略以：抗告人本案訴訟之備位訴訟，係依據民法第244條第1項規定，對相對人提起撤銷訴權訴訟，並依同條第4項規定，請求相對人回復系爭不動產移轉登記，而同條第4項規定，僅係法律規定簡化訴訟關係，使抗告人無須再依民法第242條規定，代位李金龍向林宜蓁行使民法第767條第1項之物上請求權，其訴訟標的仍為民法第767條第1項規定，屬於物權關係；且系爭不動產之取得、設定、喪失或變更，依法應登記，核與民事訴訟法第254條第5項要件相符。原裁定駁回抗告人之

聲請，應有違誤，請求廢棄原裁定，並准予就系爭不動產為本案訴訟繫屬事實之登記等語。

三、相對人則以：林宜蓁為李金龍之配偶，從85年12月22日結婚至今已24年，依民法第765條、第406條及第1116-1條規定，李金龍對林宜蓁負有扶養義務，且林宜蓁婚後專職家庭主婦，對家務操勞卻無任何收入，依最低基本工資計算，李金龍對於林宜蓁應有685萬4,400元之欠款（計算式：23,800元X12月X24年＝685萬4,400元）。則李金龍將系爭不動產移轉登記予林宜蓁後，尚且積欠林宜蓁333萬0,574元；且上開欠款從85年12月22日迄今持續中，時間亦早於抗告人，何來脫產？況原裁定亦敘明抗告人本案訴訟之請求權，均屬債權請求權，而非物權請求權，是抗告人之聲請並無理由，請駁回其抗告等語置辯。

四、按訴訟標的基於物權關係，且其權利或標的物之取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，於事實審言詞辯論終結前，原告得聲請受訴法院以裁定許可為訴訟繫屬事實之登記。前項聲請，應釋明本案請求。釋明如有不足，法院得定相當之擔保，命供擔保後為登記，為民事訴訟法第254條第5項、第6項、第7項所明定。觀其修正理由：「現行條文第5項規定旨在藉由將訴訟繫屬事實予以登記之公示方法，使第三人知悉訟爭情事，俾阻却其因信賴登記而善意取得，及避免確定判決效力所及之第三人受不測之損害。其所定得聲請發給已起訴證明之當事人，係指原告；其訴訟標的宜限於基於物權關係者，以免過度影響被告及第三人之權益」，已明示得聲請裁定許可為訴訟繫屬事實之登記者，限於原告起訴之訴訟標的係基於物權關係，且其權利或標的物之取得、設定、喪失或變更，依法應登記者為限；倘原告之訴之訴訟標的，係債之關係者，自不得為上開之聲請。又法院命原告供訴訟繫屬事實登記之擔保金，係為擔保被告因繫屬登記可能所受損害，法院應斟酌個案情節，妥適酌定是否命供擔保及擔保金額，所命擔保之數額，不得逾越同類事件中法官於假扣押、

假處分時酌定之擔保金額」（立法理由參照）。經查：

㈠、按債權人代位債務人對第三人起訴，係以債務人與第三人間之債權債務關係為訴訟標的，至債權人基於對債務人之債權所取得之代位權，僅涉及代位訴訟當事人適格之要件，而與訴訟標的無關。查抗告人所提本案訴訟先位之訴，係依民法第87條第1項規定請求確認相對人間之贈與債權關係及移轉登記之物權關係無效，再依民法第242條、第179條之規定代位行使不當得利返還請求權，請求將系爭不動產回復登記為李金龍所有，依其主張，應係基於債權關係，而非基於物權關係而為請求，固堪認定。惟抗告人所提備位之訴，係依據民法第244條第1項規定，請求撤銷相對人間之贈與債權關係及移轉登記之物權關係，並依同法第244條第4項規定，請求相對人回復系爭不動產之移轉登記。雖抗告人備位聲明第1項，依民法第244條第1項規定，請求撤銷相對人間所為贈與之債權行為及所有權移轉登記之物權行為，其訴訟標的係基於債權關係；但關於備位聲明第2項，抗告人依民法第244條第4項規定，請求將系爭不動產回復登記為李金龍所有，僅係因法律規定簡化訴訟關係，使抗告人無須再依民法第242條規定，代位李金龍向林宜蓁行使民法第767條第1項之物上請求權，其訴訟標的實質上仍為民法第767條第1項規定，屬於物權關係。此參88年4月21日增訂民法第244條第4項之立法理由載明「三、債權人行使撤銷權，使債務人之行為溯及消滅其效力後，可能發生回復原狀返還給付物等問題。債權人可否於聲請撤銷時並為此聲請，抑須另依第242條代位權之規定代位行使，多數學者及實務上均採肯定說，認債權人行使撤銷權，除聲請法院撤銷詐害行為外，如有必要，並得聲請命受益人返還財產權及其他財產狀態之復舊。……爰增訂第4項規定（日本民法第424條第1項但書參考）」，可知於該條項增訂前，實務上當事人即主張民法第242條、第767條第1項等規定請求回復原狀（塗銷或回復登記）即明；且如謂當事人為聲請許可為訴訟繫屬事實之登記，仍須循增訂

民法第244條第4項規定前之作法，另重覆主張民法第242條、第767條第1項等規定，始得許可，顯非立法本旨。亦即抗告人係以一訴同時依民法第244條第1項請求撤銷相對人間買賣之債權行為與所有權移轉之物權行為，及依民法第244條第4項請求林宜蓁將系爭不動產回復登記予李金龍，則抗告人請求撤銷相對人間買賣之債權行為及所有權移轉之物權行為，如有理由，即可依民法第244條第4項規定代位李金龍行使民法第767條第1項之物上請求權，毋須待抗告人所提撤銷訴權判決勝訴確定後，抗告人始得代位李金龍行使民法第767條第1項之權利，其訴訟標的，實質上仍應認屬於物權關係。且系爭不動產之取得、設定、喪失或變更，依法應登記，故抗告人上開備位之訴所為請求，核與民事訴訟法第254條第5項要件相符（臺灣高等法院108年度抗字第619號判決意旨參照）。至相對人雖以前詞辯稱抗告人之請求均屬債權請求權，非屬物權請求權，與民事訴訟法第254條第5項要件不符云云，與本院上開說明不符，尚非可採。準此，抗告人備位之訴聲明第2項部分，實質上既係代位李金龍行使物上請求權請求回復原狀，訴訟標的係基於物權關係，其聲請就系爭不動產為訴訟繫屬事實之登記，自應准許。

㈡、又抗告人就其本案訴訟之請求，業已提出原法院108年度家訴字第1號、107年度家親聲字第149、177號判決及確定證明書、原法院109年度司執字第7867號債權憑證、系爭不動產土地及建物登記謄本、李金龍財產所得資料、原法院108年度家訴字第1號言詞辯論筆錄、相對人戶籍謄本等件，以為釋明（見原裁定卷第13-45頁）。惟其釋明仍有不足，且本案訴訟之事實尚未調查審理完畢，自以定相當擔保而許可訴訟繫屬事實之登記為宜。茲審酌抗告人聲請本件訴訟繫屬事實之登記，雖不能禁止、限制相對人自由處分、收益系爭不動產，然因該登記之存在，實際上仍妨礙第三人與相對人進行交易之意願，致相對人處分系爭不動產產生困難，是相對人因登記所受之損害，應以該期間難以處分系爭不動產換價

利益所生之利息損失。再參酌抗告人所提本案訴訟之訴訟標的價額為新臺幣（下同）352萬3,826元（見原裁定卷第11頁），係屬得上訴第三審之事件，參考各級法院辦案期限實施要點規定，第一、二、三審辦案期限分別為1年4月、2年、1年，推估訴訟繫屬登記期間為4年4個月，扣除本案訴訟於109年4月24日繫屬於原法院（見原裁定卷第9頁）迄今已逾3月，依上開規定計算之辦案期限尚餘約4年1月（4年4月－3月＝4年1月），再按法定利率年息5% 計算，認相對人因本案訴訟審理期間因訴訟繫屬登記可能遭受之損害為71萬9,448元（計算式：352萬3,826元x 5% x 4年1月＝71萬9,448元，元以下四捨五入）。故抗告人所應供之擔保金額以71萬9,448元為適當。

五、綜上所述，抗告人聲請就系爭不動產為訴訟繫屬事實之登記，應酌定上開擔保予以許可。原裁定駁回抗告人之聲請，尚有未洽。抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，為有理由，爰由本院予以廢棄，並裁定如主文第2項所示。又本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院斟酌後，於判決之結論不生影響，不一一贅論。

六、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　31　　日

民事第四庭　審判長法　官　張瑞蘭

法　官　林孟和

法　官　洪堯讚

正本係照原本作成。

不得抗告。

書記官　賴玉芬

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　3　　日

附表：現登記名義人為林宜蓁

編號	土地地號或建物地號	面積(平方公尺)	應有部分（權利範圍）
1	○○縣○○鄉○○○段○○○號建號	99.33	1/1

（續上頁）

2	○○縣○○鄉○○○段○○○號地號	68.82	1/1
3	○○縣○○鄉○○○段○○○號地號	924.06	1/1