臺灣高等法院臺南分院民事裁定

108年度抗字第49號

抗　告　人　鑫鴻精密科技股份有限公司

法定代理人　許鴻獅

上列抗告人因與相對人騏億鑫科技股份有限公司間聲請假扣押事件，對於中華民國107年12月21日臺灣臺南地方法院裁定（107年度事聲字第115號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、本件抗告意旨略以：兩造間就民國106年11月15日簽訂之工程合作協議書（下稱系爭協議書）所產生工程款（下稱系爭工程款）之給付有公司法第209條第1項董事競業禁止及同條第4項歸入權行使之爭議，相對人法定代理人洪國庭於簽立系爭協議書之際，為伊之董事，相對人提出系爭協議書之業務應屬於競業禁止之範圍，且未經伊股東會同意，伊公司應可行使歸入權就此行為之所得視為自身公司之所得，故兩造間就相關系爭工程款計算尚有待釐清，並非伊無故不給付，本件無假扣押之原因。又本件亦無假扣押之必要，相對人提出之臺南市○○區○○段土地（本院卷第17到31頁所示土地，下稱系爭不動產），伊為第三債權人設定擔保總金額共計新台幣(下同)86,400,000元最高限額抵押權以及積欠營利事業所得稅1,782,707元遭國稅局辦理禁止處分等情，均已排除。現系爭不動產僅有伊公司與合作金庫商業銀行股份有限公司正常授信往來，於105年12月16日設定之最高限額抵押權56,400,000元。其上再無其他任何負擔或受禁止處分存在，此與原審法院准許假扣押當時之基礎事實已有差異，應不足作為「日後有不能執行或甚難執行之虞」之要件。且相對人主張之工程款並非鉅額，本件實無假扣押之原因及假扣押之必要，原裁定准許相對人為假扣押之聲請，實有未洽等語。

二、按債權人就金錢請求或得易為金錢請求之請求，欲保全強制執行者，得聲請假扣押。假扣押非有日後不能強制執行或甚難執行之虞者，不得為之。請求及假扣押之原因應釋明之。前項釋明如有不足，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，命供擔保後為假扣押，為民事訴訟法第522條第1項、第523條第1項及第526條第1項、第2項所明定。又民事訴訟法第523條第1項所稱之「假扣押之原因」，雖不以債務人浪費財產、增加負擔或將其財產為不利益之處分，致達於無資力之狀態，或債務人移住遠方、逃匿無蹤或隱匿財產等積極作為之情形為限，但必以合於該條項所定「有日後不能強制執行或甚難執行之虞」之條件，始足稱之，其於債權人就金錢請求或得易為金錢請求之請求，經催告債務人為給付後，仍斷然堅決拒付之情形，尤須該債務人現存之既有財產，已瀕臨成為無資力之情形，或與債權人之債權相差懸殊，將無法或不足清償該債權，或債務人同時受多數債權人之追償，或債務人之財產已顯然不足清償債務者，在一般社會之通念上，可認其將來有不能強制執行或甚難執行之虞，自得認其具有假扣押之原因。次按請求及假扣押之原因，應釋明之。前項釋明如有不足，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，命供擔保後為假扣押，民事訴訟法第526條第1、2項亦有明定。所謂釋明，係指當事人提出證據，使法院就其主張之事實，得生薄弱之心證，信其大概如此，或得到大致為正當之心證，即為已足。是債權人聲請假扣押，就請求及假扣押之原因，均應為釋明，如就請求及假扣押之原因，有一項未予釋明法院固不得為命供擔保後假扣押之裁定，惟請求及假扣押之原因如經釋明而有不足，而債權人陳明願供擔保或法院認為適當者，仍得命供擔保以補其釋明之不足，准為假扣押。

三、經查，相對人主張對抗告人有系爭工程款債權6,919,993元，前向抗告人催討而未清償，請求於3,800,000元範圍內，對相對人之財產為假扣押，業於原法院提出系爭協議書、請

款明細表、統一發票及催告郵件等件為證(司裁全卷)，而相對人復已對抗告人提出給付工程款之訴訟，亦有送達證書可參(本院卷第57頁)，應認其就假扣押之請求，已為相當之釋明。抗告人雖主張兩造間有公司法第209條第1項董事競業禁止及同條第4項歸入權行使之爭議云云，惟其乃系爭工程款之本案爭執，應透過民事訴訟處理，非保全程序所得審認。而相對人就本案請求之金額6,919,993元，業已催告抗告人為給付(原法院司裁全卷聲證3)，經抗告人斷然堅決拒付，相對人業已提起民事訴訟（案號：臺灣臺南地方法院108年度建字第2號）等情，亦有送達證書可參(本院卷第57頁)，且抗告人亦曾於105年12月16日就系爭不動產為合作金庫商業銀行股份有限公司設定最高限額抵押權56,400,000元，有系爭不動產之土地登記謄本可參，故抗告人恐有積欠相對人及銀行債務之情形。其次，相對人提起之前揭民事訴訟，其送達至抗告人公司之文書，因未會晤本人，亦無受領文書之人，而以寄存送達方式或甚至以公示送達之方式為之，有送達證書、公示送達公告可稽（本院卷第57至59頁），而送達至抗告人之法定代理人許鴻獅之文書，則經該住所地大樓之管理員稱已遷移，有回證可參(本院卷第63頁)。足見，抗告人公司之人員已有逃匿之虞，否則何以公司竟無人接收信件，且公司之法定代理人亦遷移不明？相對人提出之前揭證據，業已就抗告人斷然堅決拒付、有數債權人及逃匿之虞等「有日後不能強制執行或甚難執行之虞」之假扣押條件為釋明，惟其釋明仍有不足，然相對人既陳明願供擔保，足以補足釋明之不足。原裁定准予相對人對於抗告人供擔保為假扣押之裁定，理由雖有不同，惟結果並無不同，仍應予維持。抗告意旨指摘原裁定該部分為不當，聲明廢棄改判，為無理由，應予駁回。

四、據上論結，本件抗告為無理由，依民事訴訟法第495條之1第1項、第449條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　27　　日

民事第四庭　　審判長法　官　翁金緞
法　官　張世展
法　官　黃義成

上為正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗告，應於收受送達後10日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），並繳納再抗告費新台幣1千元。提起再抗告應委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　27　　日

書記官　翁倩玉

【附註】

民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規定：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。