臺灣高等法院臺南分院民事裁定

108年度抗字第88號

抗　告　人　結進不銹鋼工業股份有限公司

法定代理人　鄭瑞昌

代　理　人　方金寶律師

　　吳冠龍律師

上列抗告人因與相對人李陳坐、梁永鎮、李政瑩間假處分事件，對於中華民國108年4月22日臺灣臺南地方法院108年度裁全字第19號所為裁定提起抗告，並追加聲請，本院裁定如下：

主　文

抗告及追加聲請均駁回。

抗告及追加聲請訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，此於抗告程序亦準用之，民事訴訟法第495條之1第1項、第466條第1項、第255條第1項第5款定有明文。抗告人於原法院聲請對相對人李陳坐、梁永鎮為假處分之聲請，命相對人將坐落臺南市○○區○○段○○○○號土地及其上建號211至215建號門牌號碼臺南市○○區○○路○○○○○○○○○○○○○○○○號建物（下稱系爭不動產）返還予抗告人，並不得為移轉、讓與、占有、使用、設定抵押、出租、收益及其他一切處分行為。嗣於本院以李政瑩以系爭不動產由其出租他人占有使用中為由，追加對李政瑩為相同假處分之聲請，抗告人追加聲請，均以相對人對系爭不動產有占有、使用收益之行為，請求利益之主張在社會生活上可認為關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有一體性，得期待後請求之審理予以利用，俾先後兩請求同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭，是相對人於本院追加對李政瑩為假處分之聲請，合於前述規定，應予准許。

二、按「抗告法院為假扣押裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見之機會。」，民事訴訟法第528條第2項定有明文，依同

法第533條規定，於假處分程序亦準用之。而抗告法院為裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見之機會，旨在保障債權人及債務人之程序權，並使抗告法院能正確判斷原裁定之當否，惟假處分有防止債務人變更請求標的現狀之目的，法院於審理假處分聲請時，自應顧及隱密性，此觀強制執行法第132條第1項規定：「假扣押或假處分之執行，應於假扣押或假處分之裁定送達同時或送達前為之」即明，該規定之立法意旨在於保護債權人，避免債務人利用抗告程序變更請求標的現狀。是債權人為假處分聲請，非經法院裁定准許並為假處分執行同時或之後，不得預先通知債務人假處分之聲請情事，以貫徹保護債權人之保全目的。查本件原法院係裁定駁回抗告人假處分之聲請，該裁定尚未送達相對人，故於本件抗告程序審理中，不宜使相對人預先知悉抗告人聲請假處分之情，本院基於顧及假處分程序急迫性及隱密性之考量，認無使相對人陳述意見之必要，先予敘明。

三、抗告人在原法院聲請意旨及抗告意旨略以：伊向相對人李政瑩、李陳坐購買下稱系爭不動產，並於108年1月30日移轉登記予伊。相對人李陳坐將系爭不動產出租予梁永鎮，約定租期至108年3月31日止，梁永鎮再將系爭不動產轉租予攤商，作黃昏市場使用，詎上開租期屆至後，梁永鎮仍繼續出租攤商占有使用，李政瑩亦以存證信函通知系爭不動產由其出租他人占有使用中，伊不得強行進入系爭不動產之意旨，致伊無法使用系爭不動產，嚴重侵害伊基於所有權人之法律上地位，恐相對人日後將系爭不動產為處分、再行出租、轉讓之行為，日後有不能強制執行或甚難執行之虞，伊願供擔保以補釋明之不足，請求相對人將系爭不動產返還予抗告人，並不得為移轉、讓與、占有、使用、設定抵押、出租、收益及其他一切處分行為，並對李政瑩追加聲請等語。原裁定駁回伊之聲請，顯有違誤，爰請求廢棄原裁定或發回原法院為適當之處理等語。

四、按債權人就金錢請求以外之請求，因請求標的之現狀變更，

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，民事訴訟法第532條第1、2項定有明文。所謂請求標的之現狀變更，係指為請求標的之物或權利，其從前存在之狀態，已有變更或將有變更而言；凡對於物或權利為事實上或法律上之處分均屬之。又債權人聲請假處分就請求及假處分之原因應釋明之；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，命供擔保後為假處分，亦為民事訴訟法第533條前段準用第526條第1、2項所明定。

五、經查：

(一)抗告人於原法院聲請假處分，依其提出土地及建物登記謄本、土地建物租賃契約書、存證信函及回執、照片、不動產買賣增補協議為證（見原審卷第11至58頁，本院卷第17至22頁），固堪認抗告人已釋明其對於相對人所有物返還及買賣標的物交付之請求權。惟參酌同法第533條前段準用第523條第1項規定，抗告人仍須釋明因請求標的之現狀變更，有日後不能強制執行或甚難強制執行之虞之假處分原因，始得准許假處分之聲請，倘未能釋明假處分原因，縱使抗告人陳明願供擔保以補釋明之不足，亦為法所不許。

(二)抗告人主張：相對人李陳坐將系爭不動產出租予梁永鎮，約定租期至108年3月31日止，梁永鎮再將系爭不動產轉租予攤商，作黃昏市場使用，詎上開租期屆至後，梁永鎮仍繼續出租攤商占有使用，相對人李政瑩亦以存證信函通知系爭不動產由其出租他人占有使用中，伊不得強行進入系爭不動產之意旨，致伊無法使用系爭不動產，嚴重侵害伊基於所有權人之法律上地位，恐相對人日後將系爭不動產為處分、再行出租、轉讓之行為，日後有不能強制執行或甚難執行之虞，自有假處分之原因云云。惟查，抗告人已因買賣而取得系爭不動產之所有權，而對於相對人李政瑩、李陳坐是否違反交付系爭不動產之義務，而有給付遲延之債務不履行之情事，兩造尚有爭執，故未交付系爭不動產，而維持原有出租梁永鎮

，再轉租攤商作黃昏市場使用之狀態，尚不致因請求標的現狀變更，日後有不能強制執行或甚難執行之虞；且抗告人僅泛稱相對人李政瑩以存證信函通知系爭不動產由其出租他人占有使用中，伊不得強行進入系爭不動產之意旨，致伊無法使用系爭不動產，嚴重侵害伊基於所有權人之法律上地位，恐相對人日後將系爭不動產為處分、再行出租、轉讓之行為，日後有不能強制執行或甚難執行之虞，惟並未提出可使法院信其主張為真實之得即時調查之證據，使法院對假處分之原因，即因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，得到大致為正當之薄弱心證，即難謂就假處分之原因有所釋明。本院復無通知補正釋明之義務，抗告人主張有難以執行之虞，即無可採。抗告人既未釋明，尚不能以供擔保代之，故抗告人雖陳明供擔保以代釋明，其假處分之聲請，仍不應准許。

六、綜上，抗告人未釋明假處分原因，其聲請假處分，核與同法第533條前段準用第523條第1項規定不符，不應准許。從而，原法院裁定駁回抗告人本件假處分之聲請，核無不合。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。又抗告人之追加聲請，亦無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件抗告及追加聲請均為無理由，依民事訴訟法第492條、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　31　　日

民事第五庭　審判長法　官　吳森豐

法　官　夏金郎

法　官　郭貞秀

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，應於收受送達後十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一千元。

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　　7　　月　　31　　日

書記官　江佳穎

【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。