臺灣高等法院臺南分院民事裁定

108年度重抗字第48號

抗　告　人　愛新覺羅開發股份有限公司
法定代理人　李俊欣
抗　告　人　李全教
共　　同
代　理　人　許坤立律師
　　張思瀚律師

上列抗告人等因與相對人李炳堯間假扣押事件，對於中華民國108年9月20日臺灣臺南地方法院所為裁定（108年度全字第68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、抗告意旨略以：㈠愛新覺羅開發股份有限公司（下稱愛新覺羅公司）於民國（下同）105年間，向相對人購買如附表編號1-37等37筆土地（下稱系爭土地），並簽立買賣契約（下稱系爭買賣契約）。嗣因如附表編號10、12、34等3筆土地無法登記為法人所有，愛新覺羅公司、李全教（下稱抗告人2人）及相對人乃於106年3月31日，針對系爭買賣契約增加增補契約，將該3筆土地按與系爭買賣契約相同之買賣條件，改由李全教出面購買。詎料系爭土地上之承租人方裕國、方順裕（下稱方裕國2人）於105年11月28日以其對系爭土地有優先承買權為由，對相對人提起確認優先承買權存在之訴，經原審法院105年度訴字第2027號為相對人敗訴之判決，並經本院以107年度重上字第15號判決駁回相對人之上訴而告確定（下稱前案判決）。相對人未履行系爭買賣契約之約定及出賣人之權利瑕疵擔保責任，甚而於108年7月17日與方裕國2人訂立買賣契約，將系爭土地出售予方裕國2人，抗告人2人已起訴請求相對人返還愛新覺羅公司新臺幣（下同）27, 088,000元及賠償違約金20,497,350元、請求相對人返

還李全教14,500,000元及賠償違約金3,799,050元。㈡相對人之行為明顯違反系爭買賣契約第9條「系爭土地權利並無任何瑕疵，且亦無優先承買權人情事」擔保責任之約定，亦違反民法第349條出賣人之權利瑕疵擔保責任，更違反系爭買賣契約第8條約定之按時點交義務。㈢相對人目前可知之財產價值約僅餘600,000元，且仍積欠合作金庫銀行37,000,000元，亦有訴外人莊桂珠、李家豪、李家翰（下稱莊桂珠等3人）對其主張約80,000,000元之債權，相對人確已瀕臨無資力之狀態。㈣相對人與方裕國2人所簽訂之買賣契約，確係為規避抗告人2人追討返還買賣價金及違約金之脫產行為。爰新覺羅公司爰請求就相對人之財產於47,585,350元之範圍內、李全教則請求就相對人之財產於18,299,050元之範圍內，予以假扣押，並願供擔保以代釋明之不足。原審駁回抗告人2人假扣押之聲請，顯係違誤，爰提起抗告，請求廢棄原裁定，准抗告人分別提供擔保就相對人上開財產範圍內予以假扣押等語。

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；應在外國為強制執行者，視為有日後甚難執行之虞；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522條第1項、第523條第1項、第2項、第526條第1項、第2項分別定有明文。次按，所謂假扣押之原因，即債務人有日後不能強制執行或甚難執行之虞或應在外國為強制執行之情形。諸如債務人浪費財產、增加負擔、或就其財產為不利益之處分，將達於無資力之狀態、或移住遠地、逃匿無蹤或隱匿財產等均屬之。至債務人經債權人催告後拒絕給付，僅屬債務不履行之狀態，如非就債務人之職業、資產、信用等狀況綜合判斷，其現存之既有財產已瀕臨成為無資力或與債權人之債權相差懸殊或財務顯有異常而難以清償債務之情形，

亦不能遽謂其有日後不能強制執行或甚難執行之虞，而認債權人對於假扣押之原因已為釋明（最高法院103年度台抗字第229號民事裁定意旨參照）。又債權人就該假扣押之原因，依法有釋明之義務，亦即需提出可使法院信其主張為真實之證據，必待釋明有所不足，債權人陳明願供擔保後，始得准為假扣押。若債權人就假扣押之原因未予釋明，即不符假扣押之要件（最高法院99年度台抗字第210號裁定參照）。

三、經查：

㈠抗告人2人聲請假扣押所欲保全強制執行之請求，業據其提出系爭買賣契約書、增補契約、支票影本、系爭土地查詢資料、前案第一、二審判決、確定證明書影本等件為證（見原審卷第273-281、199、39、41、43、195、197、201-219、221 -247頁），核與本院依職權調取之系爭土地異動索引資料相符（見外放土登卷），以足使法院就其假扣押之請求原因，得生心證信其大概如此，堪認抗告人就本件假扣押所欲保全強制執行之請求已為釋明。

㈡抗告人2人主張相對人於108年7月17日與方裕國2人訂立買賣契約，將系爭土地出售予方裕國2人等情，固據其提出相對人與方裕國2人所訂立之買賣契約書為憑（見原審卷第273-281頁）。惟查：

1.按「出租人出賣或出典耕地時，承租人有依同樣條件優先承買或承典之權。」，土地法第107條定有明文。又耕地承租人之優先承買權，具有物權之效力，違反此項規定而為耕地所有權之移轉者，對於承租人不生效力（最高行政法院71年度判字第662號判決意旨參照）。本件方裕國2人主張其對系爭耕地有優先承買權，既經提起民事訴訟，並經前案判決方裕國2人勝訴確定，方裕國2人即為系爭土地之優先承買權人，則渠等行使優先承買權之結果，將使相對人負有以兩造間所定買賣契約同樣條件，與方裕國2人就系爭土地訂立買賣契約之義務。是相對人與方裕國2人就系爭土地訂立買賣契約，乃履行其法律上之義務，是相對人與方裕國2人訂立買

賣契約之行為，尚難認係隱匿財產之脫產行為。

2.抗告人固以：相對人與方裕國2人締結之買賣契約書，不僅在買賣標的、付款方式、總價及瑕疵擔保條件上均與系爭買賣契約書不同，甚至連買賣總價亦不相同，故相對人與方裕國2人就系爭土地訂立買賣契約，確係其規避債務、隱匿財產之手段云云。查相對人與方裕國2人所締結之買賣契約，較諸系爭買賣契約，有以下不同：⑴買賣標的，除系爭土地外，增加系爭土地上之地上物所有權或事實上處分；⑵付款方式就「尾款給付」增加「應扣除原確定判決第一審之訴訟費用及委任律師之酬金」之約定；⑶違約罰則則將違約金從系爭買賣契約約定之總價15％改為10％，有上開二份買賣契約書足參。然相對人與方裕國2人所締結之買賣契約，其作買賣標的之系爭土地及總價金額並無不同（均為161,976,000元，其增加扣除尾款給付應扣除原確定判決第一審之訴訟費用及委任律師之酬金之約定，並未改變買賣總價），至其瑕疵擔保責任之約定（賣方保證系爭土地無權利瑕疵、瑕疵擔保責任，悉依民法及其他有關法定規定辦理）亦無不同（見系爭契約第9條及相對人與方裕國2人所締結之買賣契約第8條），亦均有違約金罰責之約定，僅其約定違約金由總價15％改為10％（見系爭契約第10條及相對人與方裕國2人所締結之買賣契約第9條），是系爭買賣契約及相對人與方裕國2人所締結之買賣契約，其「買賣標的、付款方式、總價及瑕疵擔保條件」並無不同，尚難因買賣標的增列「增加系爭土地上之地上物所有權或事實上處分」、「尾款給付增加應扣除原確定判決第一審之訴訟費用及委任律師之酬金」、「違約金由總價15％改為10％」，遽謂方裕國2人未依同樣條件行使系爭土地之優先承買權。抗告人以：方裕國2人與相對人之買賣契約未依同樣條件優先承買，顯係相對人規避債務、隱匿財產之手段云云，並無可採。

3.抗告人雖於108年4月12日委託律師寄發台北信維郵局存證信函第9501號予相對人，限期14日催告相對人「理清系爭土地

之權利糾紛並將土地點交予抗告人2人」，經相對人委託永然聯合律師事務所於108年4月23日以（108）（04）然雄字第L0211號函覆稱「抗告人未依相對人之催告給付39,400,000元過戶款，相對人已於107年1月3日發函解除買賣契約並沒收15%違約金，抗告人上開催告於法無據」等語，此有存證信函、律師函在卷可參（見原審卷第257、258頁、第271頁）。依上開往返函文，可知相對人就其是否對抗告人2人負返還價金及賠償違約金之責乙節，存有法律上之爭執，此與實體上債之關係已為兩造不爭執，債務人經催告後仍斷然堅決拒絕給付之情形不同。況方裕國2人對相對人提起之確認優先承買權存在之訴，業經前案一審於106年11月30日判決相對人敗訴，經相對人提起上訴，兩造前述108年4月間存證信函及律師函往返之際，前案二審尚於本院審理中，則方裕國2人是否為優先承買權人，仍有待法院予以實體最終審認方能判斷，相對人實無從於抗告人所定期限內自行處理此一權利糾紛；故相對人雖為拒絕給付之意思表示，仍難遽此推認其有規避債務之意思。抗告人2人以相對人前述律師函函覆內容確實係明確、無轉圜餘地、嚴正地拒絕向抗告人給付，本件有假扣押之原因云云，要屬無據。

4.又抗告人2人雖以相對人因系爭土地買賣已對方裕國2人取得161,976,000元之債權，惟在與方裕國2人付款約定中，尚附有條件即約定相對人須待方裕國2人與抗告人2人間塗銷土地所有權回復登記訴訟判決勝訴確定後，方裕國2人方會給付過戶款76,488,000元及交地款80,988,000元，且相對人目前仍積欠合作金庫銀行37,000,000元及有莊桂珠等3人對其主張約80,000,000元之債權，相對人已瀕臨無資力云云。然查：

⑴相對人107年有所得8筆共227,957元，並有財產資料5筆，總額624,770元，有稅務電子閘門財產所得調件明細表可參（見本院卷第91-93頁），相對人與方裕國2人訂立系爭土地之買賣契約後，即取得請求方裕國2人給付買賣價金161,976,

000元之權利。相對人既有前述所得及財產資料，並執有對方裕國2人因出售系爭土地之上開債權，縱令相對人對方裕國2人之過戶款及交地款債權係附有停止條件，其條件成就與否並不確定，亦難認相對人已瀕臨無資力之情形。

⑵相對人固向合作金庫銀行貸款，尚積欠本金37,000,000元，有108年11月7日放款相關貸放及保證資料查詢單可稽（見本院卷第117頁），相對人既能獲37,000,000元之融資，益徵相對人並非缺乏經濟上之信用者，亦難認其係無資力之人。至莊桂珠等3人固對相對人主張約80,000,000元之債權，業據抗告人2人提出莊桂珠等3人之陳情書為據（見本院卷第27-29頁），惟相對人積欠莊桂珠等3人80,000,000元之債務，係莊桂珠等3人單方面主張，並無證據佐證，尚難僅依莊桂珠等3人書立予李全教之陳情書，遽認相對人確積欠莊桂珠等3人80,000,000元之債務，而認相對人已瀕臨無資力之情狀。

四、綜上所述，抗告人2人未能釋明相對人有日後不能強制執行或甚難執行之虞，其就假扣押之原因既未予釋明，即不符假扣押之要件，縱令抗告人2人陳明願供擔保以補釋明之不足，仍與假扣押之要件不符，不應准許為假扣押。原法院裁定駁回抗告人2人之聲請，於法並無不合。抗告人2人抗告意旨指摘原裁定不當，求為廢棄，非有理由，應予駁回。

五、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　　109　　年　　2　　月　　5　　日

民事第五庭　審判長法　官　吳森豐

法　官　郭貞秀

法　官　孫玉文

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　　109　　年　　2　　月　　5　　日

書記官　李良倩

【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。

附表：

編號	縣　市○鄉鎮市區○　段	地號	面　積	權利範圍	公告現值	登記名義人
			平方公尺	應有部分	每平方公尺/元	
1	臺南市○○○區　○○○段	382-33	24,547	全部	740元	愛新覺羅公司
2	臺南市○○○區　○○○段	382-81	6,997	全部	740元	
3	臺南市○○○區　○○○段	382-105	405	全部	740元	
4	臺南市○○○區　○○○段	385	23,089	全部	740元	
5	臺南市○○○區　○○○段	385-18	890	全部	740元	
6	臺南市○○○區　○○○段	385-19	2,117	全部	740元	
7	臺南市○○○區　○○○段	385-35	11,651	全部	740元	
8	臺南市○○○區　○○○段	385-40	44	全部	740元	
9	臺南市○○○區　○○○段	385-46	5,830	全部	740元	

（續上頁）

10	臺南市○○○區	○○○段	385-62	3,220	全部	740元	李全教
11	臺南市○○○區	○○○段	385-64	2,430	全部	740元	愛新覺羅公司
12	臺南市○○○區	○○○段	385-65	4,821	全部	740元	李全教
13	臺南市○○○區	○○○段	385-67	1 ,057	全部	740元	愛新覺羅公司
14	臺南市○○○區	○○○段	385-69	3,389	全部	740元	
15	臺南市○○○區	○○○段	385-70	2,984	全部	740元	
16	臺南市○○○區	○○○段	385-75	5,840	全部	740元	
17	臺南市○○○區	○○○段	385-90	2,427	全部	740元	
18	臺南市○○○區	○○○段	385-91	5,170	全部	740元	
19	臺南市○○○區	○○○段	385-94	4,894	全部	740元	
20	臺南市○○○區	○○○段	385-100	174	全部	740元	
21	臺南市○○○區	○○○段	385-101	5,799	全部	740元	
22	臺南市○○○區	○○○段	385-105	7,239	全部	740元	
23	臺南市○○○區	○○○段	385-109	23,909	全部	740元	
24	臺南市○○○區	○○○段	385-112	3,109	全部	740元	
25	臺南市○○○區	○○○段	385-122	10,843	全部	740元	
26	臺南市○○○區	○○○段	385-124	5,500	全部	740元	
27	臺南市○○○區	○○○段	385-132	6,141	全部	740元	
28	臺南市○○○區	○○○段	385-136	103	全部	740元	
29	臺南市○○○區	○○○段	385-137	1,479	全部	740元	
30	臺南市○○○區	○○○段	385-138	3,253	全部	740元	
31	臺南市○○○區	○○○段	385-140	9,284	全部	740元	
32	臺南市○○○區	○○○段	385-141	1,081	全部	740元	
33	臺南市○○○區	○○○段	385-142	2,647	全部	740元	
34	臺南市○○○區	○○○段	385-148	26,385	全部	740元	李全教

（續上頁）

35	臺南市○○○區	○○○段	385-159	2,989	全部	740元	愛新覺羅公司
36	臺南市○○○區	○○○段	385-161	3,060	全部	740元	
37	臺南市○○○區	○○○段	385-164	4,542	全部	740元	