臺灣高等法院花蓮分院民事裁定

109年度抗字第29號

抗　告　人
即 聲請 人　林雯琪
相　對　人　金桂梅
　　戚金桂蘭
　　金桂菊
　　金桂花
　　蔡德昌
　　張隆昌

上列當事人間請求撤銷假處分事件，上訴人對於中華民國109年6月2日臺灣花蓮地方法院所為之裁定（109年度全聲字第3號）提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定廢棄。

臺灣花蓮地方法院於民國86年12月23日所為86年度裁全字第428號假處分裁定應予撤銷。

聲請及抗告訴訟費用由相對人負擔。

理　由

一、抗告人即聲請人於聲請意旨略以：

臺灣花蓮地方法院（下稱原法院）86年度裁全字第428號假處分裁定（下稱系爭假處分裁定），諭知債權人金景春以新臺幣（下同）105,000元，為債務人廖秀花供擔保後，債務人廖秀花對於花蓮縣○○鄉○○段○○○○○○號（重測後為布○○段00地號），面積300平方公尺（重測後為317.9平方公尺）（下稱系爭土地），持分全部之土地不得為讓與、設定抵押、出租及其他一切處分行為，廖秀花已於民國103年2月26日死亡，由抗告人即聲請人林雯琪（下稱抗告人）繼承系爭土地。金景春對於廖秀花所提起原法院88年度花簡字第120號塗銷土地所有權移轉登記事件（下稱本案訴訟）業經判決駁回確定在案，爰聲請撤銷系爭假處分裁定等語。

二、原裁定意旨略以：

（一）按債權人受本案敗訴確定者，債務人得聲請撤銷假扣押裁定；關於假扣押之規定，於假處分準用之，民事訴訟法第530條第1項中段及第533條第1項定有明文。然若債權人本案訴訟敗訴確定，係其採取之程序有誤，而得另行提起新的本案訴訟，以解決紛爭者，自應就上項規定，為限縮解釋，排除適用同法第533條第1項中段規定，而應依同法第529條第1項規定之方式辦理，始足公平維護兩造各自之權益。

（二）金景春主張其於72年4月6日因買賣而取得之系爭不動產，廖秀花為其鄰居，於80年3月間，趁金景春妻林月秀向伊借款3萬元之機會，向林月香佯稱，而提供金景春所有之系爭土地所有權狀、身份證及印鑑章作為擔保，林月香誤信為真而交付。詎廖秀花竟未經金景春同意，持上開所有之印鑑章、身分證，於80年7月1日以代理人身分，向花蓮縣秀林鄉戶政事務所申領印鑑證明書，並利用持有系爭土地所有權狀正本、印鑑章、身分證之機會，委託吳惠敏代書向花蓮地政事務所，以買賣為原因，申請辦理所有權移轉登記，經該所於80年3月13日以花登字第20763號收件，並於8月14日辦畢所有權移轉登記。嗣金景春於86年6月間，因女兒金桂菊欲購買大卡車需提供房屋擔保，找不到所有權狀，經向花蓮地政事務所申領系爭土地登記簿謄本，才發現廖秀花上開偽造文書犯行，並向檢察官提起偽造文書告訴（86年度偵字第3316號），乃聲請系爭假處分後，依民法第179條不當得利之規定，提起本案訴訟請求塗銷所有權移轉登記，本案訴訟並於95年8月4日確定。

（三）廖秀花雖於本案訴訟中承認其僅向金景春購買系爭土地之二分之一，但因系爭土地上已有金景春所有之房屋，預料短期內無法協商分割方案，為迅速履行買賣契約，即基於代書建議，而約定先行將整筆土地移轉登記為廖秀花所有，嗣後再協商辦理分割，惟迄今未有分割協議。金景春於本案訴訟雖形式上敗訴，但係因其拒絕變更聲明所致，非

其訴訟無理由。而依本案訴訟確定判決內容，廖秀花已承認金景春就系爭土地仍保有二分之一權利，足見本件假處分原因之爭議始終存在，因此在紛爭最終解決之前，金景春非不得再提起其他訴訟解決之，其為防止廖秀花將土地所有權移轉他人或為其他處分，仍有假處分之原因，且該假處分之原因，並不因本案訴訟確定判決而遭排除。

（四）金景春、廖秀花已先後過世，其等間之權利義務關係，應分別由其繼承人繼承之。故本件尚有金景春繼承人得就爭土地請求分割移轉所有權之爭議存在，於債權人金景春確定依民事訴訟法第533條第1項準用第529條第1項規定放棄訴訟請求權，尚難認有合於民事訴訟法第第533條第1項準用第530條第1項之情形，抗告人請求撤銷系爭假處分，不應准許。

三、抗告意旨略以：

（一）金景春係於86年12月18日聲請其假處分，聲請事項為查封廖秀花所有持分全部之土地而非二分之一，且於本案訴訟中訴之聲明即主張塗銷廖秀花系爭所有權全部之土地，而非二分之一，是以，金景春明知廖秀花係向金景春購買系爭土地應有二分之一之權利，竟聲請假處分查封全部，而不聲請查封二分之一，顯係刻意隱瞞為之。

（二）再原審裁定指示相對人對系爭土地有二分之一權利可提起分割之訴，或請債務人依民事訴訟法第529條第1項規定命假扣押之法院，依債務人之聲請命債權人於一定期間起訴之方式解決問題云云。查本案訴訟之系爭土地，係於80年9月14日登記為廖秀花所有，權利範圍為全部，於87年1月6日10時20分假處分查封登記完畢（見系爭土地重測前之花蓮縣○○鄉○○段○○○○○○號土地謄本）為證，而金景春生前即隨時提起系爭土地二分之一分割之訴，竟未於生前提出，現相對人之繼承人七人等亦未見其等提出分割之訴，且依最高法院69年台上字第2403號判例要亦釋示：實施假處分查封登記之後，債權人為裁判上之分割，法院殊

無不准之理，是以，系爭土地爭議自87年1月6日假處分查封登記之日迄今，早已逾民法第125條規定之請求權15年之期間，其請求權時效消滅。相對人縱依原審裁定，提起民事分割共有物或塗銷系爭土地二分之一所有權等訴訟，必經抗告人以時效抗辯為由，而遭敗訴之結果，準此，原審裁定之解決方法未考慮時效，已無實益。

（三）綜上，原審裁定雖駁回撤銷系爭假處分之聲請，仍事實上開爭議已不復存在，爰抗告聲明求為廢棄原裁定等語。

四、因情事變更之原因而聲請撤銷假處分裁定法律見解分析：

（一）法律依據：

按「假扣押之原因消滅、債權人受本案敗訴判決確定或其他命假扣押之情事變更者，債務人得聲請撤銷假扣押裁定。」、「第五百二十八條第三項、第四項之規定，於前項撤銷假扣押裁定準用之。」、「假扣押之裁定，債權人得聲請撤銷之。」、「第一項及前項聲請，向命假扣押之法院為之；如本案已繫屬者，向本案法院為之。」，民事訴訟法第530條定有明文；前開規定，依同法第533條之規定，於假處分準用之（最高法院92年度台抗字第35號裁定意旨參照）。

（二）立法理由：

1、依24年2月1日立法理由係以：「查民訴律第六百六十二條理由謂假扣押之原因消滅後，則假扣押之決定，無使存續之理由，故因債務人之聲請，應以決定撤銷假扣押之決定。例如因假扣押保全執行之請求權消滅，債務人依物上擔保之決定而擔保債務之履行，或提存審判衙門所定擔保之類是，此本案之所以設也。」。

2、於92年2月7日同條第1項增列「債權人受本案敗訴判決確定」事由之修法意旨則以：「債權人於請准假扣押裁定後，如已提起本案訴訟，則其請求權是否存在，應待本案判決確定，始得判斷有無情事變更，爰於第一項增列『債權人受本案敗訴判決確定』之例示，以杜疑義。至起訴後，

有因清償、抵銷、拋棄權利等原因而終結訴訟者，仍應就具體情形斟酌其是否為其他之情事變更。」。

（三）學說見解：

所謂變更，係指被保全之權利本身、保全之必要性有變更，或保全意思之捨棄或喪失等情形。假扣押原因消滅、本案敗訴確定僅為其例示。債權人受本案被訴但未確定者，立法理由固否定為情事變更之原因，必受敗訴確定者始可，然假扣押裁定僅於債權人釋明下即得為之，對債務人之影響甚大，如於債權人已受本案敗訴判決，雖未確定，但法院已相信不至於被上級審法院廢棄者，亦不能排除有情事變更之適用。相較於訴訟外有本案權利消滅，或債權人撤回訴訟而不得再行起訴之情形，均得作為情事變更原則，則經該法院為本案判決債權人敗訴者，其權利確定不存在之可能性，未必較低，新法以債權人受本案敗訴確定，為情事變更原因，仍應解為例示規定，舊法下實務見解，仍有可採之處（參呂太郎，民事訴訟法，修訂二版，2019年1月，第836、837頁）。

（四）實務見解：

1、假扣押之原因消滅：

民事訴訟法第530條第1項所稱之「假扣押之原因消滅」者，係指債權人於聲請假扣押時，所主張之假扣押原因，已無日後不能強制執行或甚難執行之虞，或以應在外國為強制執行，現已得於國內強制執行（最高法院88年度台抗字第217號判決意旨參照），或以債務人有隱匿財產之虞，現債務人已為債權人設定抵押權等是（最高法院76年度台抗字第338號裁定意旨參照）。

2、債權人受本案敗訴判決確定：

(1)債權人受本案敗訴判決確定，依民事訴訟法第530條第1項規定，債務人得聲請撤銷假扣押裁定，而所謂受本案敗訴判決確定，係指債權人依假扣押所欲保全強制執行之請求，經本案之實體確定判決確認其不存在或不得行使者而言

（最高法院98年度台抗字第937號裁定意旨參照）。苟該請求未經實體確定判決確認為不存在或不得行使，且債權人又非不得另行起訴請求，即無容債務人據此為由，聲請撤銷假扣押裁定之餘地（最高法院98年度台抗字第349號、95年度台抗字第389號裁定意旨參照）。

(2)又假扣押係以保全債權人金錢請求之強制執行為目的，而債權人之本案請求倘經法院為宣告假執行之判決，准債務人於假執行程序實施前預供擔保而免為假執行者，因該供擔保之原因，於宣告假執行之本案判決經上級審廢棄改判債權人敗訴時，歸於消滅，則債務人自非不得請求返還為免假執行所提供之擔保。故於本案終局裁判確定前，仍有依前所實施之假扣押，以保全強制執行之必要，不能因債務人供擔保免為假執行，即認假扣押之原因消滅或其他命假扣押之情事已變更（最高法院105年度台抗字第8號裁定意旨參照）。

(3)所謂本案判決，係指法院就假處分保全執行之請求所為之判決而言，假處分之當事人與第三人之訴訟，並非此所謂本案判決，債務人不得執該判決主張假處分之情事變更而聲請撤銷假處分（最高法院88年度台抗字第285號裁定意旨參照）。

(4)「相對人於本案判決確定後，究於何時聲請撤銷假扣押裁定，法律未設任何限制，抗告人不得以本案判決確定後已有二年，而主張相對人喪失聲請撤銷假扣押裁定之權利。」（最高法院75年度台抗字第1號裁定意旨參照）。

(5)「相對人為保全假處分所提起之本案訴訟，業經本院判決相對人敗訴確定，有本院七十九年度台上字第二九五號判決可稽，原裁定竟謂相對人於本案訴訟，未受敗訴判決確定，不無違誤。再抗告人依民事訴訟法第五百三十三條準用第五百三十條第一項規定聲請撤銷假處分裁定，自無不合。」（最高法院79年度台抗字第323號裁定意旨參照）。

(6)「所謂本案判決，應係指假扣押保全執行之全部請求而言。查相對人向士林分院聲請對再抗告人之財產於一百萬元之範圍內裁定准予假扣押，其所依據之法律關係，係民法第一百七十九條之不當得利返還請求權及第一百八十四條第一項、第一百八十五條第一項之共同侵權行為損害賠償請求權，此有假扣押聲請狀附於士林分院八十二年度全字第一五二〇號假扣押卷內可稽。據此可知再抗告人若欲依前開規定聲請撤銷上開假扣押裁定，須俟相對人依前述不當得利及侵權行為之法律關係起訴為本案之請求，且均遭敗訴確定，始符規定。惟相對人於為本件假扣押執行後，所提起之附帶民事訴訟請求損害賠償事件，其本案判決之訴訟標的僅為侵權行為損害賠償請求權，並未包括不當得利返還請求權部分，此亦有再抗告人提出之台灣高等法院八十二年度重訴字第六五號民事判決、最高法院八十三年度台上字第四八五號民事裁定影本在卷足憑。茲相對人業就該部分另於八十三年四月三十日向原法院起訴在案，有起訴狀及收狀證影本各乙份附卷可憑。是本件假扣押保全執行之請求，尚未經全部本案判決，殆無可疑。揆諸前揭說明，再抗告人執前揭確定判決，聲請撤銷前開假扣押裁定，於法即有未合。爰廢棄士林分院所為再抗告人有利之裁定，發回士林分院另為適當之處理，於法核無不當。」（最高法院83年台抗字第352號裁定意旨參照）。

3、命假扣押（假處分）之情事變更：

(1)所謂之「命假扣押之情事變更」者，則指債權人依假扣押保全執行之請求已歸消滅，或經本案判決予以否認，或已喪失其請求假扣押之權利等情形而言（最高法院88年度台抗字第217號、86年度台抗字第148號裁定意旨參照）。如債權人依假扣押所保全執行之請求，經本案判決予以否認時即得稱之（最高法院92年度台抗字第76號裁定意旨參照）。是以，債權人之本案請求經判決一部敗訴確定時，就該部分命假扣押之情事即屬變更，債務人自得依上開規定

，聲請撤銷該部分假扣押裁定（最高法院98年度台抗字第514號裁定意旨參照）。

(2)「假扣押之原因消滅或其他命假扣押之情事變更者，債務人得聲請撤銷假扣押裁定，民事訴訟法第五百三十條第一項定有明文。前開規定，依同法第五百三十三條之規定，於假處分準用之。次按所謂命假處分之情事變更，係指假處分之前提要件事後欠缺，或於裁定後發生某種情事，可認續為假處分，即為不當而言，另依假處分保全執行請求經本案判決否認時，法院自得認為命假處分之情事有變更。」（最高法院92年度台抗字第35號裁定意旨參照）。

(3)「所謂情勢變更，不僅指命假扣押之情事於裁定後變更而已，即於裁定前原屬存在，為當時所不知，於裁定後始為知悉者，亦屬所謂情事變更，以故，於債權人聲請假扣押裁定時，倘無假扣押之原因或無假扣押之必要，於當時不知而於假扣押裁定後始知時，債務人即得依本條之規定，聲請撤銷假扣押裁定。」（最高法院90年度台抗字第91號裁定意旨參照）。

五、經查：

（一）本件符合「債權人受本案敗訴判決確定」之要件：

1、債權人金景春於86年間聲請假處分，經原法院認其主張「回復所有權移轉登記事件」，依其提出之臺灣花蓮地方檢察署86年度偵字第3316號起訴書可認有相當釋明，然假處分之原因，則未盡釋明之責，惟其既陳明願供擔保以代釋明，認其釋明之欠缺，擔保足以補之，而於86年12月23日以86年度裁全字第428號裁定准債權人以105,000元，為債務人廖秀花供擔保後，債務人對系爭土地不得為讓與、設定抵押、出租及其他一切處分行為（見原審卷第15至17頁）。足徵原法院就前開案件，認債權人金景春已就金錢以外之請求發生緣由，即其向債務人廖秀花請求回復所有權移轉登記予以釋明，原因事實則如臺灣花蓮地方檢察署86年度偵字第3316號起訴書所示。

2、而債權人金景春於88年間即對債務人廖秀花提起塗銷土地所有權移轉登記事件，所主張之原因事實與起訴書所載事實係屬同一事實，即主張前開二人間並無買賣契約存在，債務人廖秀花經移轉登記取得系爭土地所有權為不當得利，而依民法第179條不當得利之規定，請求廖秀花將系爭土地經花蓮地政事務所於80年8月13日以花登字第20763號收件，以買賣為原因，於80年7月23日所為所有權移轉登記塗銷，經核前開案件，顯屬「本案訴訟」。

3、經原法院審理後，依據卷證資料認定金景春未能舉證證明廖秀花有何偽造文書行為，廖秀花基於買賣契約取得系爭所有權移轉登記，非無法律上原因受有利益，是金景春依民法第179條不當得利規定，請求廖秀花塗銷系爭土地所有權移轉登記，為無理由，應予駁回。從而原法院已就假處分保全執行之請求為實體確定判決，確認債權人不得行使，從而債權人顯受「本案敗訴判決確定」，符合「債權人受本案敗訴判決確定」要件，抗告人即得依民事訴訟法第533條第1項準用同法第530條第1項中段規定，聲請撤銷假處分裁定。

（二）原裁定雖認若債權人本案訴訟敗訴確定，係其採取之「程序」有誤，而得另行提起新的本案訴訟，以解決紛爭者，自應就上項規定，為限縮解釋，排除適用同法第533條第1項中段規定，而應依同法第529條第1項規定之方式辦理云云。然此法律見解僅有結論，並未附充足理由，已難認妥適，且採取之「程序」有誤，所指為何，實難以理解。又何謂「本案訴訟」有其明確定義，已如前述，債權人既已提起「本案訴訟」，並經法院實體判決債權人「敗訴確定」，即有形式上之確定力及既判力，何以又能提起「新的本案訴訟」，倘債權人能夠另行提起新的訴訟，表示新的訴訟與前開確定之本案判決非屬同一事件，非屬相同之訴訟標的，並非確定判決同一原因事實所涵攝之法律關係，始不受確定判決之拘束，而得更行起訴，則在不違反既判

力之情形下，所提起之新的訴訟，既非就假處分保全執行之請求之確定判決同一原因事實所涵攝之法律關係，又如何能夠認係「本案訴訟」？原裁定所持法律見解邏輯即難認無謬誤。

（三）再者，原裁定雖又認債權人金景春本案訴訟雖「形式上敗訴」，但係因其拒絕變更訴訟之聲明所致，非其訴訟無理由，金景春非不得提起其他訴訟解決之云云。然何謂「形式上敗訴」，殊難索解，債權人本案訴訟所主張之聲明及訴訟標的，既經法院實體審理後認其未盡舉證之責，其依不當得利法律關係之本案請求「無理由」，而駁回其訴，即係受本案敗訴確定，豈有由為假扣押裁定之法院認定本案訴訟僅「形式上敗訴」之理？又債權人金景春固然可能提起「其他訴訟」（原裁定認得就系爭土地請求分割移轉所有權之爭議）解決之，然在既判力效力拘束下，當無從再提出「本案訴訟」自明，請求分割移轉所有權爭議，亦顯非「本案訴訟」，原裁定竟認在此情形下，應限縮解釋，排除民事訴訟法第530條第1項中段規定，而應依同法第529條第1項規定本案尚未繫屬者，命假扣押之法院應依債務人聲請，命債權人於一定期間內起訴之方式辦理云云，其見解更容有疑義。

（四）況按當事人就訴訟標的有特定之權能及責任，法院審理具體個案時，其訴之聲明及訴訟標的範圍，除別有規定外，應由當事人主導、決定之，法院不得逾越當事人所特定之訴之聲明及訴訟標的範圍而為裁判。縱依原告之聲明及事實上之陳述，得主張數項法律關係，而其主張不明瞭或不完足者，審判長應依民事訴訟法第199條之1第1項規定，曉諭其敘明或補充之。惟是否於該事件主張審判長所曉諭、闡明之法律關係，仍為原告之權能及責任，於原告為訴之變更或追加前，法院尚不得逕為訴外裁判，以尊重當事人之處分權，並令其負自己責任，及避免造成突襲性之裁判（最高法院109年度台抗字第267號裁定意旨參照）。則

本案訴訟法官雖行使闡明權，債權人金景春在有律師代理之情形下，仍選擇原來訴訟標的由法院實體判決，乃為原告之權能及責任，法院理當尊重當事人之處分權主義，原裁定逕認此乃是債權人本案訴訟採取之「程序」有誤，顯然無視處分權主義之民事訴訟基本原則，亦難認合法妥適。

六、原裁定認本件尚有金景春繼承人即相對人得就系爭土地請求分割移轉所有權之爭議存在，於債權人確定依民事訴訟法第533條第1項準用第529條第1項規定「放棄訴訟請求權」，尚難認有合於民事訴訟法第第533條第1項準用第530條第1項之情形，抗告人請求撤銷系爭假處分，不應准許，尚有未洽。

抗告意旨，指摘原裁定為不當，求予廢棄，為有理由。爰將原裁定廢棄並裁定准抗告人之聲請為如主文第2項所示。

據上論結，本件抗告為有理由，依民事訴訟法第492條、第95條、第78條裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　23　　日

民事庭審判長法　官　張宏節(主筆)

法　官　林碧玲

法　官　林恒祺

以上正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀。並繳納再抗告費新臺幣1千元。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　24　　日

書記官　林香君