臺灣高等法院高雄分院民事裁定

109年度抗字第310號

抗　告　人　趙品鈞
相　對　人　帝利開發有限公司
法定代理人　黃麗珍

上列抗告人因與相對人間假處分強制執行事件，對於中華民國109年10月12日臺灣橋頭地方法院109年度裁全字第248號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定所命相對人供擔保金額部分廢棄。

上開廢棄部分，相對人應供擔保金額變更為新臺幣陸佰柒拾萬元或同額之銀行無記名可轉讓定期存單。

其餘抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、抗告意旨略以：相對人曾將其所有坐落高雄市○○區○○段○○○○號土地既其上建物，即門牌號碼同市區○○路○○號31戶房屋（詳如原裁定附表所示，下稱系爭不動產）做為向合作金庫借款之擔保，而設定第一順位抵押權，嗣又以之擔保向抗告人之母蔡雅雯借款新臺幣（下同）2,780萬元，而設定第二順位抵押權。詎相對人之法定代理人黃麗珍於民國109年8月間，告知蔡雅雯：若由蔡雅雯代相對人在陽信銀行岡山分行（下稱陽信銀行）累積信用，再由蔡雅雯及抗告人之弟趙品清任連帶保證人，相對人即可貸款5,500萬元，以清償上述抵押擔保之債務，但需先塗銷第二順位抵押權云云。蔡雅雯遂分別於同年月12日、14日存122萬元、2百萬元入相對人帳戶，蔡雅雯及趙品清則任連帶保證人，約定於陽信銀行申貸後將系爭不動產信託與抗告人，供作蔡雅雯及趙品清任連帶保證人之保障，且黃麗珍尚於蔡雅雯塗銷第二順位抵押權時交付其相對人之存摺及蓋好大小章之取款條，允諾陽信銀行放貸5,500萬元後，蔡雅雯即可領取清償第一順位債務後之餘款。惟黃麗珍竟將存摺掛失，且另開新戶收取貸款2,700萬元再匯入相對人設於土銀

左營分行帳戶，而詐騙蔡雅雯款項達3,092 萬元。亦即相對人所提出之協議書僅約定相對人向蔡雅雯借款應履行之義務，土地登記申請書暨土地建築改良物信託契約則證明相對人同意蔡雅雯成立自益信託契約為登記，並不能釋明蔡雅雯盜用相對人大小章辦理信託登記，相對人自無已釋明其得依民法第767 條第1 項規定起訴請求抗告人塗銷信託登記而為假處分之請求及原因。又系爭不動產擔保2,780 萬元，其價值依原裁定所載為14,485,546元，乃以公告現值及使用執照所載造價計算，惟依系爭不動產經陽信銀行設定抵押權擔保金額達6,600 萬元，可見系爭不動產之市價應高於6,000 萬元。原裁定僅以14,485,546元計算4 年4 月之年息5%為抗告人可能受有之損害即准將系爭不動產為假處分，自有違誤等語。

二、相對人則以：其於聲請時已充分釋明本案係抗告人未經相對人同意即偽造信託契約，致系爭不動產形式上所有權人成為抗告人，且依土地登記申聲請書所示信託目的包含處分系爭不動產，令系爭不動產處於抗告人可隨時處分狀態，其得任意移轉所有權與善意第三人，從而縱相對人與蔡雅雯間有債務糾紛，惟於此糾紛訴訟終結前，抗告人乃得利用信託登記以剝奪相對人對系爭不動產之處分權，若不假處分予以保全，則相對人之系爭不動產財產權將無從保障，恐受有不能回復之損害，應已符民事訴訟法第532 條所定假處分之要件。再者，辦理信託登記之代書出具證明表示其完全不知相對人有辦理信託登記之意思，相對人已對蔡雅雯提出偽造文書告訴，既然抗告人係以犯罪方式將系爭不動產為信託登記，則其可能違法出售以獲取不法利益。又蔡雅雯於系爭不動產辦理信託登記後，曾協同仲介人員至現場看屋意圖出售，有Line對話截圖可證，可見本件確有假處分之必要。另原法院係調閱土地公告現值及房屋稅課稅現值以酌定擔保金，此乃法院之裁量權，自非抗告人所得指摘等語置辯。

三、按假處分係保全強制執行方法之一種，原為在本案請求尚未經判決確定以前，預防將來債權人勝訴後，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者而設，至債權人聲請假處分所主張之權利，債務人對之有所爭執者，應於現在或將來有訴訟繫屬時，請求法院為本案之判決，以資解決，尚非聲請假處分時，先應解決之問題，最高法院69年台抗字第72號民事判例要旨可資參照。次按法院定擔保金額而為准許假處分之裁定者，該項擔保係備供債務人因假處分所受損害之賠償（民事訴訟法第533 條準用第526 條第2 項、第531 條），其數額應依標的物受假處分後，債務人不能利用或處分該標的物所受之損害額，或因供擔保所受之損害額定之，非以標的物之價值為依據，最高法院63年台抗字第142 號判例要旨亦可參照。

四、經查：

㈠相對人主張其與抗告人之母蔡雅雯間有消費借貸關係，遂交付系爭不動產之所有權狀供作擔保，詎其持以並盜用相對人之大小章偽造信託契約及辦理系爭不動產之信託登記與抗告人，乃侵害相對人之所有權，相對人將對抗告人依民法第767 條第1項規定提起本案訴訟等語，業據相對人提出其與蔡雅雯間之消費借貸協議書、設定抵押權協議書、系爭不動產登記第一類謄本、登記申請書、信託契約書、刑事告訴狀、辦理系爭不動產信託登記土地代書王麗婷出具之證明書等影本在卷為據（見原法院卷第5 頁以下聲證1 至4 、聲證8 、本院卷第79頁至第83頁），可認相對人已就假處分本案之請求予以釋明。

㈡相對人復以因系爭不動產現登記所有權人為抗告人，且依土地登記申聲請書所示信託目的包含處分系爭不動產，令系爭不動產處於抗告人可隨時處分狀態，其得任意移轉所有權與善意第三人，於相對人與蔡雅雯間債務糾紛訴訟及相對人將對抗告人依民法第767 條第1 項規定提起之訴訟終結前，抗告人乃得利用信託登記以剝奪相對人對系爭不動產之處分權，況蔡雅雯於系爭不動產辦理信託登記後，曾協同仲介人員至現場看屋意圖出售，若不假處分予以保全，則相對人之系爭不動產財產權將無從保障，恐受有不能回復之損害等語，並提出系爭不動產信託契約書、Line對話截圖等影本在卷為憑（見原法院卷聲證8

及本院卷第85頁），應認相對人就假處分之原因亦有釋明，雖其釋明尚有不足，惟相對人業陳明願供擔保以補釋明之不足。

㈢至抗告意旨雖說明系爭不動產信託登記之緣由，而就相對人聲請假處分所主張之權利事實予以爭執，並提出系爭不動產登記謄本、蔡雅雯匯款明細、相對人之陽信銀行存摺暨蓋用大小章取款條、陽信銀行經理名片、匯款收執聯、新開戶存摺、報案三聯單等影本為證（見本院卷第13頁至第56頁），據以主張相對人未釋明其得依民法第767 條第1 項規定起訴請求抗告人塗銷信託登記而為假處分之請求及原因。惟上開爭執，應於現在或將來有訴訟繫屬時，請求法院為本案之判決，以資解決，尚非聲請假處分時，先應解決之問題。從而揆諸前揭說明，抗告意旨所指相對人未釋明假處分之請求及原因云云，尚非可採。

㈣系爭不動產依公告現值及房屋課稅現值計算總計為14,485,546元一節，固有系爭不動產第一類登記謄本及高雄市稅捐稽徵處岡山分處109 年10月8 日高市稽岡房字第1098569721號函附資料在卷可考。惟依109 年7 月30日列印之系爭不動產第一類登記謄本所示土地暨建物之他項權利部共同擔保之債權總金額第一順位抵押權達3,580 萬元、第二順位抵押權達2,780 萬元一情，亦有該謄本之影本在卷可參（見本院卷第13頁至第19頁）。若依相對人提出之109 年10月5 日系爭不動產第一類登記謄本所示土地暨建物之他項權利部共同擔保之債權總金額第一順位抵押權則逾6 千萬元，此有該等謄本在卷可稽（見原法院卷聲證3 、4 ）。依目前金融實務多以擔保物價值之7 至8 成核貸融資觀之，系爭不動產之市價應遠高於依公告現值及房屋課稅現值計算之14,485,546元，而與上述擔保債權額6 千餘萬元較為相當。再觀諸抗告意旨所稱抗告人之母蔡雅雯對相對人之債權有3,102 萬元（即抵押擔保債權2,780 萬元及匯入相對人設定陽信銀行之款項322 萬元，抗告人誤計為3,092 萬元）一節，有系爭不動產登記第一類謄本（他項權利部）、相對人陽信銀行存摺暨內頁）在卷可考（見本院卷第15頁、第21頁至第23頁），則依上述判例要旨，抗告人因假處分所受損害之賠償

數額，即宜依系爭不動產受假處分後，抗告人不能利用或處分該標的物取回借款3,102 萬元所受之損害額定之。復以系爭不動產之價額逾150 萬元，其本案訴訟乃得上訴第三審，依司法院頒定各級法院辦案期限實施要點合計三審之辦案期限為4 年4 月，預估抗告人在此期間受有之利息及其他利益損失，酌定其擔保金額為670 萬元較為適當。是以抗告意旨以：原裁定僅以14,485,546元計算4 年4 月之年息5%為抗告人可能受有之損害即准將系爭不動產為假處分，自有違誤等語，應屬可採。

五、綜上所述，本件相對人聲請就系爭不動產為假處分，經核與法律規定之要件相符，應可准許。原法院基此而准相對人供擔保後，禁止抗告人於本案訴訟確定前，就系爭不動產不得為讓與、設定負擔、出租及其他一切處分，即無違誤。抗告意旨指摘原裁定此部分不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。至原法院核算擔保金時，以系爭不動產依公告現值及房屋課稅現值計算總計為14,485,546元，尚有未合，抗告意旨執此指摘原裁定此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院將此部分予以廢棄改判，將供擔保金額變更為670 萬元。

六、據上論結：本件抗告為一部有理由，一部無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　4　　日

民事第一庭

審判長法　官　謝靜雯

法　官　洪能超

法　官　邱泰錄

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀（須按他造當事人之人數附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1,000 元。再為抗告僅得以適用法規顯有錯誤為理由，並應委任律師為代理人。如委任律師提起再抗告者，應一併繳納再抗告費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　4　　日

書記官　楊茱宜

附註：

再抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或再抗告人為法人、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適當者，亦得為第三審代理人。

再抗告人或其法定代理人具有律師資格者及前項情形，應於提起再抗告或委任時釋明之。