

民言判解

假扣押抗告債務人之陳述機會

最高法院97年度台抗字第397號裁定

【關鍵字】

假扣押裁定抗告、陳述意見、釋明不足、陳明願供擔保。

【事實摘要】

兩造為夫妻，長期感情不睦，相對人於婚後外遇不斷，多次協議離婚條件未果，抗告人擬對相對人提起離婚與夫妻剩餘財產分配之訴，而相對人負欠抗告人關於夫妻剩餘財產差額分配債務新台幣（下同）5,000萬元迄未清償，且相對人於民國96年10月間已委託房屋仲介業者出售其所有位於高雄市之不動產，足認其已進行脫產行為，若不即時實施假扣押，將致日後不能強制執行或甚難執行之虞，是抗告人願供擔保，以代釋明之不足，而為假扣押之聲請。惟地方法院以抗告人未釋明保全必要之原因事實為由，駁回抗告人假扣押之聲請，自有未合，爰提起抗告請求廢棄原裁定，並准許抗告人得對於相對人之所有財產為假扣押等語。因此，相對人遂抗告至最高法院。

【判決要旨】

按對於假扣押聲請之裁定抗告者，為保障債權人及債務人之程序權，並使法院能正確判斷原裁定之當否，應賦予債權人及債務人於抗告法院裁定前有陳述意見之機會，此觀民事訴訟法第528條第2項規定自明。是抗告法院除認抗告不合法或顯無理由應予駁回外，於裁定前，應使債權人或債務人有陳述意見之機會，其踐行程序始得謂當。本件相對人甲○○對台灣板橋地方法院（下稱板橋地院）駁回其假扣押之聲請提起抗告，主張：再抗告人為其配偶，雙方正協議離婚，頃聞再抗告人將資金流出國外並處分不動產，意圖脫產，為保全剩餘財產分配請求權之執行，爰聲請假扣押再抗告人財產等語；原法院以：相對人就假扣押之原因釋明雖有不足，但可以擔保補其釋明之不足，因而廢棄板橋地院裁定，酌定擔保金額准許之。查原法院並非以相對人之抗告不合法或顯無理由駁回相對人之抗告，竟未依上開規定使再抗告人有陳述機會，遽為不利於再抗告人之裁定，自有未洽。再抗告意旨，指摘原裁定不當，求予廢棄，為有理由。據上論結，本件再抗告為有理由。

【高點法律專班】

版權所有，翻製必究！

【學界速覽】

一、依民事訴訟法第528條第2項規定，「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。」其乃鑑於原法院為准許假扣押，是否正確，對債權人及債務人均有重大影響，為符合程序權保障理念，並提供抗告法院正確判斷所需資料，自有使雙方當事人陳述之必要。換言之，本條僅適用「債務人對准許假扣押裁定為抗告之情形」。

二、然，於債權人對法院駁回聲請之抗告程序，是否有本條項之適用，不無疑問。

(一) 實務見解

依第528條第2項規定，並未將債權人對原法院駁回其假扣押聲請之裁定為抗告之情形排除在外，故於債權人對駁回其假扣押聲請時，提起抗告，抗告法院亦應通知債務人使其有陳述之機會。本件最高法院判決亦同此旨。

(二) 學者見解

若將上述情形亦適用第528條第2項之結果，造成抗告法院必須將債權人聲請假扣押之情事，事先告知債務人之窘境，與強制執行法第132條所強調之假扣押秘密性、隱密性有所扞格。且依我國民事訴訟法修法過程乃參考日本民事保全而為規定，因於駁回債權人聲請時，仍有隱密性處理之必要，故日本法規定駁回保全聲請及駁回即時抗告時，不必通知債務人。我國民事訴訟法修法過程，忽略日本民事保全法而為不同處理，當為立法疏漏¹⁸。是以，第528條第2項應限於債務人對法院准許假扣押之裁定為抗告時，始有適用。

三、應值研究者，若債權人以法院所定擔保金額過高，就擔保金部分抗告，應如何適用？

學者認為，法院為以債權人供擔保為條件而准許假扣押之裁定，性質上為對債權人假扣押之聲請為一部駁回，故若債權人就擔保金部分為抗告者，仍應與駁回聲請之抗告為相同處理，仍無第528條第2項規定之適用。

茲附言之，若債權人對該擔保金部分抗告，債務人亦對准許假扣押裁定為抗告，此時假扣押之隱密性，已無考慮之必要，法院應將兩造當事人之抗告，於同一程序合併處理，此時即應依第528條第2項規定程序辦理。

【考題分析】

甲主張乙欠其借款300萬元未還，頃聞乙有脫產之虞，願供擔保對於乙之財產假扣押，並提出乙出具之借據一紙以為釋明，地方法院裁定准許甲供擔保200萬元

¹⁸ 呂太郎，司法周刊第1430期，頁2。

後，得就乙之財產於300萬元範圍內為假扣押。若甲以法院所命擔保之金額過高，對於原裁定提起抗告。試問：於抗告程序，抗告法院應否通知乙到場或為書面陳述？

(東吳勵學測驗試題)

◎答題關鍵

本題主要探討保全程序中，假扣押之特性以及假扣押抗告程序中應否賦予債務人陳述機會。

- 一、應先闡述假扣押之特性。亦即假扣押有防止債務人脫產之目的。因此，隱密及快速審理、裁定為此程序之重要特性，由強制執行法第132條第1項反面解釋觀之自明。
- 二、鑑於原法院為准許假扣押，是否正確，對債權人及債務人均有重大影響，為符合程序權保障理念，並提供抗告法院正確判斷所需資料，自有使雙方當事人為陳述之必要，因此，民訴第528條第2項規定：「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。」
- 三、惟此規定之適用，是否排除「債權人對原法院駁回其假扣押聲請之裁定為抗告之情形」？學說及實務有不同之見解，承如上開說明。此外債權人以法院所定擔保金額過高，就擔保金部分抗告，學者主張性質上為對於假扣押之聲請為一部駁回，仍無民訴第528第2項之適用。

【相關法條】

民事訴訟法第522條、第523條、第526條、第528條、強制執行法第132條。

【參考文獻】

- 呂太郎，司法周刊第1430期。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！