

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

113年度抗字第21號

抗 告 人 簡茂榮

簡煜文

簡煜振

相 對 人 劉吳碧霞

吳坤麟

吳坤義

葉龍雄

葉月

葉秋菊

簡添進

黎澤花

蕭春美

上列抗告人因與相對人間請求損害賠償事件，聲請定暫時狀態處分，對於中華民國112年12月26日臺灣嘉義地方法院所為裁定（112年度全字第45號），提起一部抗告，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、按抗告法院為裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見之機會，民事訴訟法第528條第2項定有明文，此規定依同法第533條、第538條之4，於定暫時狀態假處分程序亦準用之；然

01 假處分有防止債務人脫產之目的，法院於審理假處分聲請
02 時，自應顧及隱密性；此參民事訴訟法第538條第4項規定：
03 法院為定暫時狀態處分之裁定前，應使兩造當事人有陳述之
04 機會。但法院認為不適當者，不在此限。復參該條立法理由
05 認為：暫時狀態之處分，往往係預為實現本案請求之內容，
06 對當事人之權益影響甚鉅，為期法院能正確判斷有無處分之
07 必要，爰明定法院為裁定前，應使兩造當事人有陳述意見之
08 機會，惟法院如認先使當事人陳述意見，有難達定暫時狀態
09 之目的而不適當者，即得逕為裁定等語；益見抗告法院定暫
10 時狀態處分裁定時，為顧及隱密性，應得不使當事人陳述，
11 而逕為裁定。本件抗告人向臺灣嘉義地方法院（下稱原法
12 院）聲請定暫時狀態之處分，經原審裁定駁回聲請，現抗告
13 人提起抗告，顧及定暫時狀態處分之急迫性及隱密性，本院
14 審酌全案情節，認無使相對人陳述意見之必要，合先敘明。

15 二、抗告人聲請及抗告意旨略以：伊等與相對人劉吳碧霞、吳坤
16 麟、吳坤義、葉龍雄、葉月、葉秋菊、簡添進（下稱劉吳碧
17 霞等7人）均為嘉義縣○○鎮○○○○段0000地號土地（下
18 稱系爭土地）之共有人，詎劉吳碧霞等7人擅將系爭土地持
19 分，合計共為72分之6，出售予相對人黎澤花（下稱黎澤
20 花），劉吳碧霞等7人未通知伊等承買，致伊等無法依土地
21 法第34條之1主張優先購買權，其優先購買權受重大損失，
22 且因黎澤花與劉吳碧霞等7人之買賣系爭土地價金，尚有尾
23 款新臺幣（下同）282萬9千元，尚未給付予劉吳碧霞等7
24 人，因劉吳碧霞等7人就與黎澤花買賣系爭土地持分一事，
25 未通知伊等，致伊等無法行使優先承購權，致伊等受有損失
26 之結果，存有因果關係，伊等以相對人未盡告知義務，導致
27 損害伊等優先承購權為由，請求劉吳碧霞等7人、黎澤花、
28 地政士蕭春美（下稱蕭春美）負連帶賠償責任，業已提起本
29 案訴訟（原法院112年度訴字第561號，下稱系爭本案訴
30 訟），倘黎澤花將尾款282萬9,000元交付劉吳碧霞等7人受
31 領，將致繫屬中之本案損害賠償案件之請求，有無法實現之

01 虞。為防止發生重大之損害或避免急迫之危險，有定暫時狀
02 態假處分之必要，爰依民事訴訟法第538條第1項規定，聲請
03 定暫時狀態之處分，原法院駁回伊等所為「相對人黎澤花與
04 劉吳碧霞等7人間就系爭土地，尚有尾款282萬9,000元，不
05 得支付」之聲請部分，顯有違誤，爰提起一部抗告，求予廢
06 棄原裁定上開不利抗告人部分，並聲明願供擔保請准予定暫
07 時狀態之處分等語（未繫屬本院部分，不予贅述）。

08 三、按於爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之
09 危險或有其他相類之情形而有必要時，得聲請為定暫時狀態
10 之處分，民事訴訟法第538條第1項定有明文。所謂「定暫時
11 狀態之必要」，係指為防止發生重大損害、避免急迫危險與
12 其他相類似之情形發生必須加以制止而言。然損害重大與
13 否、危險之急迫與否、有無該當相類之情形與否，上開要件
14 應釋明至何種程度，始得以擔保金補足其釋明，應就具體個
15 案，透過權衡理論及比例原則確認，即就聲請人因該處分所
16 得利益、不許處分所受損害，是否逾相對人因處分所受不利
17 益或損害，及其他利害關係人之利益或法秩序之安定、和平
18 等公益，加以比較衡量（最高法院105年度台抗字第185號裁
19 定意旨參照）。又債權人聲請時，應釋明定暫時狀態處分之
20 請求及原因，必待釋明有所不足，而債權人陳明願供擔保以
21 補釋明之不足，始得准供擔保以補釋明之不足，尚不能因債
22 權人陳明願供擔保即認足以補釋明之欠缺，而准其聲請。再
23 按共有人出賣其共有土地或建築改良物應有部分時，他共有
24 人得以同一價格共同或單獨優先承購，土地法第34條之1第4
25 項固定有明文，該條項之優先承購權係指他共有人於共有人
26 出賣其應有部分時，對於該共有人有請求以同樣條件訂立買
27 賣契約之權而言，此項優先購買權係屬債權性質，故共有人
28 倘違反法律規定將其應有部分出賣與他人已依法取得所有權
29 時，他共有人不得主張該買賣為無效而塗銷其依法所為之登
30 記（最高法院82年度台上字第1344號判決意旨參照）。

31 四、經查：

01 (一)定暫時狀態之處分之請求部分：

02 抗告人主張伊等與劉吳碧霞等7人為系爭土地之共有人，劉
03 吳碧霞等7人擅將渠等系爭土地之持分，合計為72分之6，出
04 售予黎澤花，然未依土地法第34條之1規定，通知伊等，致
05 伊等無從行使優先承購權，致伊等受有損害，伊等已提起本
06 案訴訟，請求損害賠償等情，有本院所查詢之系爭土地建物
07 查詢資料（見本院卷第33頁至第47頁）及函調之系爭本案訴
08 訟卷證等件在卷可憑，堪認抗告人對於爭執之法律關係及其
09 請求，已有所釋明。

10 (二)關於定暫時狀態處分的原因，亦即有防止發生重大損害或避
11 免急迫危險或有其他相類情形而有必要之釋明部分，抗告人
12 雖主張，伊等因劉吳碧霞等7人未通知承買系爭土地之持
13 分，致伊等無法依土地法第34條之1主張優先購買權，其優
14 先購買權受重大損失，且因黎澤花與劉吳碧霞等7人買賣系
15 爭土地之價金，尚有282萬9千元之尾款，尚未給付予劉吳碧
16 霞等7人，倘不許伊等定暫時狀態之處分，縱獲本案勝訴判
17 決，將造成無法回復之重大損害，自應有定暫時狀態處分之
18 必要云云，惟查，抗告人主張之黎澤花就系爭土地買賣價
19 金，尚有282萬9千元之尾款尚未支付一節，雖於本案系爭訴
20 訟提出嘉義福全郵局存證信函000081號、系爭土地登記申請
21 書、系爭土地異動索引等件為憑（見本院卷第57頁至第62
22 頁、第79頁至第83頁、第85頁至第87頁），然前開福全郵局
23 000081號存證信函，係巨亨地政士事務所就系爭土地，依土
24 地法第34條之1規定，所寄發其他共有人得主張優先購買權
25 之通知，另系爭土地登記申請書則為黎澤花與劉吳碧霞等7
26 人向嘉義縣大林地政事務所辦理系爭土地持分過戶之相關資
27 料、系爭土地異動索引亦僅為系爭土地歷次權利異動及所有
28 權人相關資料，均與抗告人前開所稱黎澤花就系爭土地之買
29 賣價金，尚有282萬9千元尾款尚未支付等節無涉，抗告人就
30 其所稱黎澤花就系爭土地之買賣價金，尚有282萬9千元尾款
31 未支付等節，未提出相關證據以釋明之，其舉證尚有不足，

01 不能遽採。況依抗告人提起系爭本案訴訟，係主張伊等因無
02 法依土地法第34條之1主張優先購買權，受有損害，而提起
03 請求損害賠償訴訟，核屬金錢債權，倘獲本案勝訴判決，自
04 得依法加計利息請求相對人給付而予填補，尚非不可回復之
05 重大損害，亦難認有何急迫危險之虞。

06 五、綜上所述，抗告人對於定暫時狀態處分之原因不能釋明，其
07 釋明之欠缺，依前開說明，亦不得由提供擔保之方式補足，
08 其聲請自與法不合，不應准許。從而，原裁定駁回抗告人此
09 部分定暫時狀態處分之聲請，並無不合。抗告意旨指摘原裁
10 定此部分為不當，求為廢棄改判，並無理由，應予駁回。

11 六、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

12 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
13 民事第五庭 審判長法官 張季芬

14 法 官 王雅苑

15 法 官 顏淑惠

16 上為正本係照原本作成。

17 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
18 告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），
19 並繳納再抗告費新臺幣一千元。

20 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
21 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
22 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。

23 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

24 書記官 盧建元

25 **【附註】**

26 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
27 定：

- 01 (1)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
02 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
- 03 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
04 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
05 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
- 06 民事訴訟法第466條之2第1項：
- 07 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
08 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。