臺灣高等法院高雄分院民事裁定

108年度抗字第131號

抗　告　人　高雄市第46○○○區○○段○○段自辦市地重劃區重劃會

代　表　人　磐鼎市地重劃有限公司

法定代理人　張卓文

代　理　人　張啟祥律師

相　對　人　鄭亞雲

上列當事人間定暫時狀態處分事件，抗告人對於中華民國108 年4 月25日臺灣橋頭地方法院108 年度全字第24號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　　文

原裁定除確定部分外廢棄。

上開廢棄部分，相對人在原法院之聲請駁回。

聲請及抗告訴訟費用由相對人負擔。

理　　由

一、抗告意旨略以：原裁定固以相對人因不服其第15次理事會土地分配結果決議（下稱系爭決議），於異議協調未成後，已提起撤銷系爭決議之訴，且若不在本案訴訟確定前，禁止其對相對人所有位於重劃區域內之坐落高雄市○○區○○段○○段000 地號土地（面積36平方公尺，下稱系爭土地，相對人應有部分為千分之167 ）進行分配程序、變更登記，將使相對人蒙受永久失去系爭土地之重大損害，因而命供擔保准許相對人就系爭土地請求定暫時狀態之處分（限於本案訴訟確定前，不得進行分配程序及申請重劃後土地變更登記）。惟相對人所有系爭土地並未達原街廓原路線最小面積36平方公尺之標準，無從分配土地而僅得領取差額地價，參以市地重劃土地依平均地權條例第60條第1 項規定，需以土地折抵公共設施用地及抵費地負擔，相對人於重劃後可分配面積、位置已不及原有土地，其乃依分配情形調整而將系爭土地及相對人另有位於道路上之同段505 地號土地合併分配於重劃後新勝段60地號土地（下稱60地號新地），此分配結果自符

合市地重劃實施辦法第31條規定。況其於相對人異議後，已保留新勝段44及57至60地號土地為未確定分配狀態，故將來無論如何變更調整分配，並不會對相對人產生重大損害，自不符定暫時狀態處分之要件。縱認有之，其因定暫時狀態處分所受影響者為系爭土地所在之重劃後新勝段44地號土地（下稱44地號新地）因不能利用或處分所受之損害，命供擔保自須以此為據，惟原裁定竟僅以相對人所有系爭土地應有部分之價值為計，所命供擔保金額遠低於此而顯然不足，原裁定自有未當，爰提起抗告，求為廢棄原裁定等語。

二、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之處分。前項裁定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係者為限，民事訴訟法第538 條第1 、2 項定有明文。又依同法第538 條之4 準用同法第533 條、第526 條第1 項規定，聲請定暫時狀態之處分，除須釋明是否為「於爭執之法律關係」外，並須釋明「為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要」之定暫時狀態處分原因存在。另定暫時狀態之處分，係預為實現本案請求之內容，對當事人權益影響甚鉅，是除有發生重大之損害，或急迫的危險之可能外，定暫時狀態之處分必須是防止損害或避免急迫危險之發生所必要的方法，如非即時定暫時狀態其損害就無法彌補，始得為之。至所謂「有必要」，則應依利益衡量及比例原則，就債權人因未定暫時狀態處分就本案判決勝訴確定前所生損害，與債務人因該處分所生損害衡量比較以為決定。如聲請人因處分所應獲之利益或防免之損害大於相對人因該處分所受之不利益或損害，始得謂為重大而具有保全之必要性。

三、經查：

㈠相對人主張其所有系爭土地位於抗告人所為重劃區內，惟抗告人理事會所為系爭決議違反獎勵市地重劃辦法及市地重劃實施辦法等相關規定，其已依規定於公告期間內提出異議，

惟因協調未成而提起撤銷系爭決議之訴，並由原法院以107年度訴字第715號撤銷決議事件予以審理等情，業據提出土地登記謄本、抗告人章程、土地分配清冊、異議書、抗告人107年4月24日新庄七重字第0000000號覆函、起訴狀、開庭通知書、言詞辯論筆錄為證（原審卷第10至39頁）。可認相對人已就「有爭執之法律關係」部分為釋明。

㈡相對人對定暫時狀態處分之原因，主張抗告人已將土地分配結果向高雄市政府地政局土地開發處（下稱土地開發處）申請地籍測量，若不禁止抗告人對系爭土地進行分配、變更登記等程序，將使其永久失去系爭土地所有權，縱於本案訴訟獲勝訴判決，亦將面臨無土地可受分配之重大損害，故有聲請定暫時狀態處分，禁止抗告人依該重劃區「重劃前後土地分配清冊」進行分配程序、申請重劃後土地變更登記行為之必要，固提出土地開發處108年1月30日高市地發配字第10800521700號函（原審卷第40頁）以為釋明。惟依上開函件所示，抗告人係向土地開發處就「分配結果公告期滿確定」，且「未涉及訴訟土地範圍」申請辦理地籍測量，該處待辦竣測量後始會依相關規定審查准否為土地變更登記，即已涉訟之分配部分自不在抗告人申請之列，與抗告人所述於相對人異議後，已保留系爭土地所在之44地號新地及隔鄰之重劃後新勝段57至60地號土地為未確定分配狀態等語，即屬相符。則系爭土地及毗鄰之抗告人原擬分配予相對人之60地號新地等地既經保留而未申請辦理地籍測量，在抗告人因部分土地所有人異議，無法經主管機關同意而進行土地測量及後續換發權證之情下，相對人就系爭土地即無喪失所有權之急迫危險，且其權益因有主管機關之介入，應亦無發生重大損害之虞。況抗告人已陳明系○○○區○○○○路寬為6公尺，有該重劃區「重劃前後地籍套繪圖」可稽（本院卷第25頁），依高雄市畸零地使用自治條例附表一、使用分區類別「住宅區及甲、乙種建築用地」所示（本院卷第69、73頁），非面積狹小基地之最小寬度、深度為3、12公尺，則依市地重

劃實施辦法第30條規定，系爭重劃區於重劃後之最小分配面積標準即不得小於36平方公尺（3×12）。惟系爭土地總面積僅36平方公尺，如扣除依平均地權條例第60條第1項所定以土地折抵公共設施用地及抵費地之共同負擔後，重劃後可分配之面積將低於此數，全地即應未達最小分配標準，而相對人於系爭土地復僅有應有部分千分之167，原換算可得面積為6.01平方公尺，此於重劃折抵負擔後將更低下，故其除領取差額地價外，依法恐無從請求分配土地。又抗告人已將系爭土地與相對人所有同段505地號土地合併分配調整使相對人得分配60地號新地，而使相對人取得土地，此應已充分保障其權益而未對之造成重大損害。而相對人卻僅就依實施辦法不能分配土地之系爭土地聲請定暫時狀態處分，則系爭決議對其即未發生重大之損害或急迫之危險或有其他相類之情形，尚無定暫時狀態之處分之必要，其請求即屬無據。另相對人對抗告所陳意旨，均僅援用原聲請意旨，本院自無庸再予論駁，附此敘明。

四、綜上所述，相對人就抗告人所為系爭決議，尚無定暫時狀態之處分之必要，且此並不得由提供擔保之方式補正，揆諸首揭說明，其聲請與法不合，不應准許。原裁定依其聲請准供擔保後為定暫時狀態處分，尚有未洽，抗告意旨指摘原裁定此部分不當，聲明廢棄，為有理由，爰將原裁定除確定部分外廢棄，改裁定如主文第2項所示。

五、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　31　　日

民事第二庭

審判長法　官　黃國川

法　官　甯　馨

法　官　黃宏欽

以上正本證明與原本無異。

本件不得抗告。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　31　　日

01 書記官　盧妹伶