

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上易字第57號

上訴人 柯秀貞

訴訟代理人 陳水聰律師

複代理人 王舜信律師

被上訴人 臺灣中小企業銀行股份有限公司

法定代理人 劉佩真

訴訟代理人 楊曉菁律師

被上訴人 昭偉工業股份有限公司

法定代理人 黃進裕

被上訴人 水美不動產有限公司

法定代理人 張水美

訴訟代理人 顏火炎律師

上列當事人間請求確認優先購買權存在等事件，上訴人對於中華民國111年12月5日臺灣橋頭地方法院111年度重訴字第87號第一審判決提起上訴，本院於112年7月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人昭偉工業股份有限公司（下稱昭偉公司）未於言詞辯論期日到場，且核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止。前開承受訴訟人，於得為承受時，應即

01 為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定
02 有明文。被上訴人臺灣中小企業銀行股份有限公司（下稱臺
03 灣中小企銀）之法定代理人於本院審理期間變更為劉佩真，
04 經其聲明承受訴訟（見本院卷第265頁），核無不合，應予
05 准許。

06 三、上訴人主張：臺灣中小企銀持對昭偉公司之執行名義，聲請
07 對昭偉公司強制執行，原法院以108年度司執助字第1813號
08 強制執行事件受理（下稱系爭執行事件），拍賣昭偉公司所
09 有坐落高雄市○○區○○段0000地號土地（權利範圍全部，
10 下稱系爭土地）及其上門牌號碼高雄市○○區○○路000號
11 建物（下稱系爭200號建物），由被上訴人水美不動產有限
12 公司（下稱水美公司）拍定取得所有權。然上訴人於多年前
13 即向昭偉公司承租系爭土地，並於承租後自行出資興建獨立
14 建物（即拍賣公告建物附表中編號6所示1263建號建物中之
15 第一層面積488.62平方公尺、第二層面積596.71平方公尺部
16 分，下稱系爭一、二層建物。第一層另有面積5.72平方公尺
17 為昭偉公司所有），依民法第426條之2及土地法第104條規
18 定，上訴人對系爭一、二層建物坐落之系爭土地有優先購買
19 權存在。被上訴人罔顧上情，錯誤查封及拍定，對上訴人造
20 成數以千萬計之損害，應依民法第184條第1項前段、第185
21 條規定，連帶賠償上訴人新臺幣（下同）100萬元。聲明：
22 被上訴人應連帶給付上訴人100萬元，及自起訴狀繕本送達
23 翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

24 四、被上訴人之答辯：

25 (一)水美公司則以：系爭執行事件拍賣公告附表所載系爭200號
26 建物，涵蓋高雄市燕巢區安北段239、242、246、247、24
27 8、1263建號等6棟建物，此6棟建物經執行法院併付拍賣，
28 上訴人自行出資興建之建物僅為拍賣公告附表建物編號6所
29 示1263建號建物第一層中之一部分，並非獨立。上訴人與昭
30 偉公司間之租賃契約，並經執行法院以橋頭嬌108年司執助
31 育字第1813號執行命令除去租賃關係後進行拍賣，上訴人與

01 昭偉公司間已無租賃關係存在，無從主張承租人之優先承買
02 權存在。況民法第426條第2項、土地法第104條規定所指承
03 租人優先承買權係指租地建屋之情形，拍賣公告附表建物編
04 號1至5即上開239、242、246、247、248建號建物所有權
05 人，均為系爭土地所有權人即昭偉公司，上訴人僅有1263建
06 號未保存登記建物之一部分，此部分上訴人無從主張優先承
07 買權。系爭執行事件之执行程序完全合法，難認上訴人有何
08 損害等語，資為抗辯。

09 (二)臺灣中小企銀則以：上訴人於系爭土地上自行出資建造者僅
10 1263建號建物一部分之未保存登記建物，並非獨立建物，該
11 部分經執行法院於民國109年10月20日會同地政人員至現場
12 勘測，1263建號建物1A、1B為廠房之存放空間，使用上與廠
13 房構成一體，另未保存登記建物2A則直接建造於原廠房上，
14 無獨立門戶通道，性質上皆為附屬物，而非獨立建物。且本
15 件拍賣程序於110年3月2日第一次拍賣無人應買，經執行法
16 院依民法第866條規定，於110年3月3日核發執行命令除去上
17 訴人之租賃權後進行拍賣，上訴人於執行程序中聲明異議亦
18 經裁定駁回，系爭土地係以無租賃狀態進行拍賣，系爭一、
19 二層建物依法併付拍賣，上訴人之租賃權經執行法院除去，
20 已無可憑之租賃契約，不得主張有優先購買權，被上訴人並
21 無侵權行為等語，資為抗辯。

22 (三)昭偉公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或
23 陳述。

24 五、原審判決上訴人敗訴，上訴人不服提起上訴，聲明：(一)原判
25 決不利上訴人部分廢棄；(二)被上訴人應連帶給付上訴人100
26 萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算
27 之利息。被上訴人水美公司、臺灣中小企銀答辯聲明：上訴
28 駁回。

29 六、依兩造主張及陳述，本件爭點為上訴人就系爭土地有無優先
30 購買權？被上訴人有無上訴人所指侵權行為？上訴人請求被
31 上訴人應連帶賠償100萬元有無理由？茲就本院得心證之理

由析述如下：

(一)上訴人前向昭偉公司承租系爭土地，雙方於108年4月23日簽立廠房土地租賃補充契約書，約定租賃契期間自108年4月10日至128年4月9日止，有廠房土地租賃補充契約書及公證書可參（見本院卷第67至79頁）。而系爭土地上之門牌號碼高雄市○○區○○路000號建物，包含同段239、242、246、247、248、1263建號等6棟建物，其中239、242、246、247、248建號建物及1263建號建物第一層中之5.72平方公尺為昭偉公司所有；1263建號第一層中之488.62平方公尺及第二層596.71平方公尺為上訴人所有。上開建物僅1263建號建物未辦理保存登記，經系爭執行事件拍賣公告記載明確（見本院卷第105頁至109頁），臺灣中小企銀及水美公司就上開事實亦無爭執（見本院卷第226至227頁），是就上訴人主張其為系爭土地承租人，及系爭一、二層建物為其所有乙節，堪以採信。

(二)上訴人雖主張其承租系爭土地並於其上出資興建系爭一、二層建物，就系爭土地有優先購買權，遭被上訴人錯誤查封及拍定，其等應依民法第184條第1項前段、第185條規定負侵權行為損害賠償責任云云。惟按侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，不法行為與損害間有因果關係，始能成立，自應由上訴人就被上訴人有其所指錯誤查封及拍定之不法行為，負舉證責任。經查：

1.按不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上，得設定地上權或其他以使用收益為目的之物權，或成立租賃關係。但其抵押權不因此而受影響。前項情形，抵押權人實行抵押權受有影響者，法院得除去該權利或終止該租賃關係後拍賣之。不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上，成立第一項以外之權利者，準用前項之規定，民法第866條定有明文。又按土地所有人於設定抵押權後，在抵押之土地上營造建築物者，抵押權人於必要時，得於強制執行程序中聲請法

01 院將其建築物與土地併付拍賣。但對於建築物之價金，無優
02 先受清償之權。前項規定，於第886條第2項及第3項之情
03 形，如抵押之不動產上，有該權利人或經其同意使用之人之
04 建築物者，準用之，亦為同法第877條明定。是依民法第877
05 條第2項規定，抵押之土地上存有非土地所有人營造之建築
06 物，抵押權人聲請將該建築物與抵押土地併付拍賣，即以同
07 法第866條第2項及第3項所定情形，於抵押權人實行抵押權
08 受有影響，經執行法院除去該條所規定之權利或終止該租賃
09 關係為前提。

10 2.系爭土地及239、242、246、247、248建號建物經昭偉公司
11 於93年11月25日、106年6月7日分別設定擔保債權總額8,000
12 萬元、2億元之最高限額抵押權予臺灣中小企銀，有系爭土
13 地及239、242、246、247、248建號建物登記謄本可稽（見
14 原審審訴卷第141至165頁）。臺灣中小企銀為昭偉公司之債
15 權人，其對昭偉公司聲請強制執行，拍賣系爭土地及239、2
16 42、264、247、248建號建物，及就1263建號建物併付拍
17 賣，於系爭執行事件強制執行程序中，經執行法院以債務人
18 將不動產抵押權設定予債權人後，於108年4月10日將抵押物
19 出租予上訴人，此項租賃關係已影響債權人之抵押權，依民
20 法第866條、司法院院字第1446號解釋、辦理強制執行事件
21 應行注意事項第57點第4款規定，核發110年3月3日108年司
22 執助育字第1813號執行命令，除去上訴人就系爭土地租約之
23 租賃權，並於110年8月16日進行特別拍賣程序後之減價拍
24 賣，由水美公司於110年8月16日拍定，上訴人對前開除去租
25 賃權之執行命令聲明異議，經司法事務官裁定駁回異議，上
26 訴人提出異議，經原法院以110年度執事聲字第42號裁定駁
27 回異議，上訴人復提起抗告，經本院以110年度抗字第281號
28 裁定駁回抗告確定等情，亦有原法院110年3月3日橋院矯108
29 司執助育字第1813號執行命令，110年3月4日拍賣通知、108
30 年度司執助字第1813號裁定、110年度執事聲字第42號裁
31 定、本院110年抗字第281號裁定可憑（見本院卷第185至216

頁），足認上訴人主張之租賃關係業經執行法院依法除去無誤，且上訴人出資興建之系爭一、二層建物無保存登記，房屋稅籍證明書記載起課年月為103年7月、108年3月（見本院卷第209頁），均在前開93年11月25日抵押權設定之後，參諸民法第877條規定，臺灣中小企銀聲請將系爭一、二層建物與抵押土地、建物併付拍賣，執行法院並於拍賣公告載明已除去上訴人之租賃權、就1263建號建物併付拍賣等內容，所為拍賣程序自屬合法有據，水美公司參與投標，於110年8月16日拍定取得系爭土地及239、242、264、247、248、1263建號建物所有權，亦無不法。

3.上訴人主張其就系爭土地有優先購買權，惟依土地法第104條第1項，或民法第426條之2第1項規定行使優先承買權人，應以基地或房屋出賣時，房屋所有人與基地所有人間，有無地上權、典權或租賃關係存在，作為判斷之基準。且法院依民法第866條第1項、第2項規定裁定除去地上權或終止租賃關係而拍賣時，因在該執行程序中，地上權或租賃關係被除去或終止者，該地上權或租賃關係已失其存在。於此情形，該被除去或終止之地上權人或租賃權人不得對抵押權人或拍定人主張地上權或租賃權，進而對抵押不動產之拍賣享有優先承買權（最高法院100年度台上字第802號判決意旨參照）。上訴人於110年8月16日拍賣前，即經執行法院除去其就系爭土地之租賃關係，其於拍賣時既無租賃權存在，自無從主張優先購買權，上訴人指摘執行法院於拍賣公告上殊未註明其有優先購買權云云，並無可取。況臺灣中小企銀依法行使債權人之權利，聲請對債務人強制執行，執行法院依法除去上訴人之租賃權、將系爭一、二層建物併付拍賣，水美公司依執行法院拍賣公告參與投標拍定不動產，均難認臺灣中小企銀、水美公司有何歸責性或違法性，並無上訴人所指錯誤查封或拍定之不法行為，上訴人主張其等應共同負侵權行為損害賠償之責，自屬無據。而昭偉公司為執行事件債務人，被動接受強制執行程序，與上訴人所指前開錯誤查封或

01 拍定之侵權行為，並無任何關連，上訴人主張昭偉公司應同
02 負侵權行為之連帶賠償責任，更屬無稽。依前開說明，本件
03 被上訴人並無上訴人主張之侵權行為，上訴人不得依民法第
04 184條第1項前段、第185條之規定，請求被上訴人負連帶賠
05 償責任。

06 七、綜上所述，上訴人依民法第184條第1項前段、第185條規
07 定，請求被上訴人應連帶給付100萬元，及自起訴狀繕本送
08 達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，不應准許。原
09 審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不
10 當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

11 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及舉證，經審酌後認
12 不影響判決結果，爰不逐一論述，附此敘明。

13 九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

14 中 華 民 國 112 年 8 月 8 日

15 民事第三庭

16 審判長法 官 許明進

17 法 官 張維君

18 法 官 周佳佩

19 以上正本證明與原本無異。

20 本件不得上訴。

21 中 華 民 國 112 年 8 月 8 日

22 書記官 戴志穎