

臺灣屏東地方法院民事判決

112年度簡上字第178號

上訴人 邱政男

被上訴人 南松興業股份有限公司

法定代理人 李明宏

訴訟代理人 林瑞隆

上列當事人間請求確認優先承買權不存在事件，上訴人對於民國112年10月12日本院潮州簡易庭112年度潮簡字第437號第一審判決提起上訴，本院於民國114年2月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

(一)、原判決廢棄。

(二)、確認被上訴人就臺灣屏東地方法院111年度司執字第58025號強制執行程序，拍賣標的物即暫編100建號建物（門牌號碼屏東縣○○鄉○○路00號，面積合計55.62平方公尺，二層樓房屋之未保存登記建物）之優先承買權不存在。

(三)、第一審及第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人起訴主張：系爭房屋坐落於被上訴人所有之屏東縣○○鄉○○段000地號上（下稱系爭土地），惟訴外人曾麗鐘占用系爭土地並非基於租賃關係。又縱然曾麗鐘與被上訴人間就系爭土地有租賃關係存在，惟系爭土地使用分區為一般農業區農牧用地、使用地類別為林業用地，曾麗鐘承租系爭土地係為農業之用，並非用以建築房屋，且系爭土地不得做為住宅、工廠或其他非農業使用，曾麗鐘自不得於系爭土地建屋，而曾麗鐘違法於系爭土地建屋，自無民法第426條之2第1項及土地法第104條第1項之適用，被上訴人即不得據此主張優先承買權。綜上，上訴人爰依法提起本件確認之訴等語，並聲明：確認被上訴人就系爭執行事件之拍賣標的物

01 即系爭房屋，優先承買權不存在。

02 二、被上訴人則以：被上訴人為系爭土地所有權人，而訴外人即
03 曾麗鐘父親曾煥欽於4、50年前即與被上訴人承租系爭土
04 地，系爭房屋亦為曾煥欽所建，嗣由曾麗鐘繼續承租，並逐
05 年依規定繳交租金至今，被上訴人與曾麗鐘確有租賃關係存
06 在，又不論系爭土地使用分區為何，應皆有民法第426條之2
07 第1項及土地法第104條第1項之適用等語，資為抗辯，並聲
08 明：上訴人之訴駁回。

09 三、本件原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起上
10 訴，除引用原審之陳述外，於本院補充陳述：

11 (一)、被上訴人為法人，其為系爭土地之所有權人，依據屏東縣
12 潮州地政事務所101年8月16日建物測量成果圖系爭房屋
13 (即門牌號碼屏東縣○○鄉○○村○○路00號)，系爭土
14 地沒有分割、分管，被上訴人卻主張「特定區塊土地」承
15 租給曾麗鐘的祖父、曾麗鐘父親曾煥欽、曾麗鐘於法不
16 合，上訴人否認被上訴人所有之系爭土地與曾麗鐘的祖
17 父、曾煥欽、曾麗鐘有租賃關係。

18 (二)、原審未同意上訴人調查證據，上訴人是為證明曾麗鐘爺爺
19 當時承租系爭土地時，與系爭建物建築時間，比對到底是
20 誰建造系爭房屋。另上訴人亦聲請向屏東縣政府財稅局函
21 詢現在納稅義務人曾麗鐘之房屋門牌號碼屏東縣○○鄉○○
22 村○○路00號最初之納稅義務人為何人，及其房屋納稅
23 義務人之異動資料，以證明系爭建物之起造人為何人，其
24 何系爭土地有何關係，但原審未同意，在判決書亦未說明
25 理由。又訴外人曾麗鐘假使有租賃1分系爭土地，目前系
26 爭土地1分上有數棟房屋（含系爭建物），其分別建造時
27 間明顯不同，上訴人否認被上訴人對本件系爭建物有優先
28 承買權。上訴人否認被上訴人提供給民事執行處111年度
29 司執字第58025號表示優先承買權之文書形式上真正、無
30 實質的證據力、沒有法律上依據，且上訴人否認被上訴人
31 有經公司合法決議及公司流程同意將系爭土地1分承租給

01 曾麗鐘的爺爺且有「意定租地建屋」之約定。

02 (三)、原審法官未探究當時系爭建物興建時，是否有取得當時系
03 爭土地的所有權人同意，未同意興建就不符合民法第426
04 條之2及土地法第104條第1項。又依曾麗鐘證稱：其祖父
05 租系爭土地1分是為了養鴨使用，都沒有蓋房屋，而系爭
06 土地也是養鴨使用。依據曾麗鐘證稱及被上訴人歷次書
07 狀，曾麗鐘祖父租系爭土地沒有立定契約，只是曾麗鐘祖
08 父和當時系爭土地所有權人口頭約定，又當時曾麗鐘祖父
09 約定系爭土地1分是養鴨使用，曾麗鐘的父親曾煥欽沒有
10 和被上訴人立定契約，而是延續承當繼受「曾麗鐘祖父和
11 當時系爭土地所有權人口頭約定養鴨使用」，依每年租金
12 為2020元，一個月租金約為168元，可知為「限定只能養
13 鴨使用」之不定期約定，租賃的目的並非在林業用地來建
14 築房屋，又租系爭土地1分林業用地來建造27.81平方公尺
15 基地之系爭建物，不成比列，不符合常理及經驗法則，因
16 此不管是曾麗鐘祖父、曾麗鐘父親曾煥欽或曾麗鐘都不能
17 在系爭土地建造房屋，這與最高法院111年度台上字第190
18 3號判決不同，又最高法院111年度台上字第1903號判決為
19 原判決廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院，並無定讞。因
20 此本件不符合民法第426條之2及土地法第104條第1項規
21 定。系爭建物與坐落之基地即系爭土地之所有權人間可能
22 之法律關係多端，並非必存有租賃關係，尚有被占用之可
23 能，被上訴人主張有租賃關係存在，仍須舉證以實其說，
24 上訴人否認被上訴人有出租系爭土地1分。

25 (四)、系爭土地係林業用地，依農業發展條例（下稱農發條例）
26 第8條之1地2項規定，農業用地上興建有固定基礎之農業
27 設施，應先申請農業設施之容許使用，並依法申請建築執
28 照。申請農業用地作農業設施容許使用審查辦法第33條第
29 1項本文亦規定：依本辦法取得農業用地作農業設施容許
30 使用者，應依原核定之計畫內容使用，並不得做為住宅、
31 工廠或其他非農業使用，系爭建物做為居住使用不符合規

01 定。又系爭土地既為林業用地，依農發條例第3條第11款
02 及土地法第82條規定，不得供作其他用途。系爭建物並非
03 租系爭土地建築房屋。又被允許建物的用途有限制，必須
04 是用於農場品的行銷、管理、培養及農產加工製造，又曾
05 麗鐘所承租土地面積不能以建造居住之房屋，故並不適用
06 民法第426條之2之規定。

07 (五)、縱使證人曾麗鐘於112年8月17日在庭上證稱承租系爭土地
08 是爺爺為了養鴨，且該土地是林業用地約為1分土地實際上是
09 為了養鴨使用，養鴨使用多年後直到證人曾麗鐘證稱國中
10 畢業，證人曾麗鐘的父親為了曾麗鐘將來結婚蓋了系爭
11 建物，曾麗鐘的爺爺承租該系爭土地時，證人曾麗鐘還沒
12 有出生，未來的事都不知道，因此系爭建物和系爭土地沒
13 有意定租地蓋房的租賃關係，又曾麗鐘的爺爺租地其目的
14 為農業養鴨之用，而非用以建築房屋，且林業用地本即不
15 得作為居住使用，且系爭土地為林業用地，依農發條例第
16 3條第11款及土地法第82條規定，不得供作其他用途，租
17 系爭土地不是為了興建系爭建物為由，並不適用民法第42
18 6條之2之規定。

19 (六)、縱使證人曾麗鐘的爺爺向被上訴人承租土地是約1分，系
20 爭建物坐落系爭土地是27.81平方公尺，兩者土地面積相
21 差甚遠，按常理及經驗法則不可能租用969.9平方公尺林
22 業用地來蓋27.81平方公尺基地的房屋，不成比列。被上
23 訴人民國36年就是系爭土地之所有權人，依據曾麗鐘證稱
24 國中畢業其父親建造完成系爭建物，2者時間相差甚遠，
25 明顯不是意定租賃關係。

26 (七)、被上訴人主張依民法第426條之2第1項規定「租用基地建
27 築房屋，出租人出賣基地時，承租人有依同樣條件優先承
28 買之權。承租人出賣房屋時，基地所有人有依同樣條件優
29 先承買之權。」該條所稱「租用基地建築房屋」，係指出
30 租人與承租人約定，由承租人租用土地建築房屋使用之契
31 約。系爭土地，沒有做為農業之用，且非用以建築房屋，

又耕地本及不得作為居住使用，則系爭建物之移轉，並不適用民法第426條之2之規定。

(八)、按土地法第104條第1項規定基地出賣時，地上權人、典權人或承租人有依同樣條件優先購買之權；房屋出賣時，基地所有權人有依同樣條件優先購買之權。土地法第104條第1項優先購買權具物權之效力，該規定所示之承租人，係本於「意定租地建屋契約」而占有基地之情形，基地租用，係指承租人租用建築基地，以在該基地上建築房屋為目的之租賃但本件並無意定租地建屋契約或約定。而土地法第三編第三章自第102條以下，係就租用基地建築房屋所為之規定，是第104條第1項係就租地建屋所為之規範自明。職此，房屋所有權人須係承租土地建築房屋，始具有優先承買權，土地法第104條第1項所示之承租人，係本於意定租地建屋契約而占有基地之情形，否則買受人將無從預知優先購買權利人之範圍，有礙交易之安定性。

(九)、系爭土地按農發條例第3條第10項「農業用地」規定，又按同法第18條第5項規定授權所訂定之農業用地興建農舍辦法第12條第1項、第2項規定「直轄市、縣（市）主管建築機關於核發建造執照後，應造冊列管，同時將農舍坐落之地號及提供興建農舍之所有地號之清冊，送地政機關於土地登記簿上註記，並副知該府農業單位建檔列管。又農發條例第18條第4項規定第一項及前項農舍起造人應為該農舍坐落土地之所有權人。系爭土地非「農業用地」，曾煥欽非系爭土地之所有權人，且系爭建物沒有農舍之使用執照，地政機關也查不到系爭建物為農舍之資料，故系爭建物非農舍，僅是違章建物，不適用內政部93年11月2日內授中辦地字第0000000000號函。

(十)、被上訴人雖主張系爭建物為農舍，惟按實施區域計畫地區建築管理辦法第6條規定，所謂農舍係指現耕農為經營農事所必需，而依實施區域計畫地區建築管理辦法所申請建造之建物而言。是倘非現耕農，且未依法規申請，而擅自

在農地所興建之建物，僅是違章建物，尚非屬農舍。實施區域計畫地區建築管理辦法第6條：「（第1項）申請建造農舍時，應填具申請書，並檢附左列書圖文件向當地主管建築機關申請辦理：一、現耕農身分證明。二、無自用農舍證明。三、地籍圖謄本。四、土地權利證明文件。五、基地位置圖。六、農舍配置圖，其比例尺不得小於1200分之1。七、農舍平面、立面、剖面圖，其比例尺不得小於百分之一。利用原有農舍拆除重建、增建、改建者，得免附前項第2款證明文件。選用主管建築機關製訂之標準建築圖樣者，得免附第1項第7款圖件。」且依同法第8條依「非都市土地使用管制規則」規定經主管機關同意得為建築使用之土地，於申請建築執照時，應檢附有關主管機關同意之證明。惟因起造人非現耕農，又非經主管機關同意得為建築使用之土地，且未依法規申請，而擅自在他人林業用地興建，故僅是違章建物尚非農舍，不適用內政部93年11月2日內授中辦地字地0000000000號函。

(二)、縱系爭建物為農舍，農舍坐落用地之土地法第104條及農發條例第18條第4項之立法意旨與政策目的已經揭示農舍與農地均供農業使用之目的，一致，且農舍配耕農地，應同時存在，系爭建物並非供農業使用。另按農業用地興建農舍，須依建築法規定申請建造執照，建築所使用之土地應受建築法及農業發展條例有關建築之規定雙重管制。鑑於時空背景及所依據之法令不同，農舍與農地常有分屬不同人之情形，爰為避免農舍或農地所有權人無法處分其財產，如農舍與農地已分屬不同人時，得不受農發條例第18條第4項農舍應與其坐落用地併同移轉之限制，農地所有人與農舍所有人應仍得分別自由處分其財產權，至於是否符合土地法第104條仍依法認定。但本件系爭土地非農業用地，系爭房屋非農舍，故不適用內政部93年11月2日內授中辦地字地0000000000號函等語。

(三)、並聲明：

01 1.原判決廢棄。

02 2.請求確認被上訴人就本院111年度司執字第58025號執行程
03 序所拍賣建物門牌號碼屏東縣○○鄉○○村○○路00號
04 （權利範圍全部）之優先承買權不存在。

05 3.願供擔保，請准宣告假執行。

06 四、被上訴人除續予引用原審主張外，並補充陳述略以：

07 (一)、系爭房屋65年3月興建迄今已48年之久，系爭房屋坐落土
08 地為被上訴人之土地，且曾煥欽建屋迄今父子兩代均有向
09 被上訴人依法租地，並由會計師簽證，按期繳交租金暨依
10 規定訂立土地租賃契約書。又依據土地法第104條，民法
11 第426條之2規定，基地所有人即被上訴人當然享有優先承
12 買權。

13 (二)、並聲明：上訴駁回。

14 五、本院之判斷：

15 系爭房屋坐落土地是否屬土地法第104 條規定之基地？被上
16 訴人得否就系爭房屋主張土地法第104 條、民法第426 條之
17 2 第1 項之優先購買權？

18 (一)、按土地法第104 條係規定租用基地建築房屋之承租人，於
19 出租人之基地出賣時，有優先承買權，其出租人於承租人之
20 房屋出賣時，有優先購買權，旨在使基地與基地上之房屋
21 合歸一人所有，以盡經濟上之效用，並杜紛爭（最高法院
22 65年台上字第530 號判決要旨參照）；土地法第104 條
23 第1 項所定基地出賣時，承租人有依同樣條件優先購買之
24 權，其承租人須為以建築房屋為目的，而承租該基地者，
25 始足當之（最高法院77年度台上字第1243號裁判要旨參
26 照）。

27 (二)、上訴人雖稱：依土地法第104 條規定，所謂基地，應係指
28 得為建築房屋使用，故係指建築用地。而系爭土地地目
29 林，土地使用分區為農業區，足見非屬建築用地，即無土
30 地法第104 條之適用云云。然土地法第104 條第1 項前段
31 規定，基地出賣時，承租人有依同樣條件優先購買之權，

01 僅在使基地與土地上之房屋合歸一人所有，以盡經濟上之
02 效用，故承租人苟以建築房屋為目的，而承租土地，並於
03 該承租之土地上，興建有房屋者，該承租的土地，即屬土
04 地法第104 條所謂之基地，並無限於租地建屋之土地，須
05 屬建築用地始足當之，故上訴人此部分所稱，尚難採信。

06 (三)、而土地法第104 條，其所謂基地係指建築用地而言，該基
07 地租賃係指承租人租用基地，以在該土地上自行建築房屋
08 為目的之租賃，故必須在租用之時，即以建築房屋為目的
09 之租賃，始足當之；倘於租賃之時並非以建築房屋為目的
10 而租賃，復於租賃後始興建房屋，則不該當之。經查：證
11 人曾麗鐘雖證稱：聽長輩說是搬出來租地住，故租地蓋屋
12 等語(見原審卷第109頁)，然證人曾麗鐘亦證稱：從爺爺
13 就開始租地，一開始是養鴨，後來蓋了瓦屋，系爭房屋是
14 我爸爸想讓我娶老婆才蓋的等語(見原審卷第109頁)。據
15 證人證述可知，本件土地自證人爺爺開始承租，長期用以
16 養鴨，後來才蓋系爭房屋，倘其租用之初就係為建屋而
17 租，怎會僅用於養鴨多年，遲至證人要結婚才蓋屋；復衡
18 以該土地地目為林，承租林地用以蓋屋本就非屬常態，益
19 加可見證人爺爺承租之始，並無係用蓋屋之意，才會多年
20 來均用以養鴨，嗣後才興起蓋屋之意並付諸實行，故難以
21 後來的蓋屋行為，進而反推承租之初即以蓋屋為目的。

22 六、綜上所述，被上訴人雖為系爭土地之出租人，然其未能證明
23 係出租基地供自行建築房屋為目的之租賃，故上訴人主張被
24 上訴人未能符合土地法104 條第1 項前段、民法第426條之2
25 第1 項規定而無優先購買權，請求確認被上訴人就系爭執行
26 事件拍賣系爭之優先購買權不存在，為有理由，應予准許。
27 原審判決駁回上訴人之訴，尚有未洽。上訴意旨，指摘原判
28 決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，改
29 判如主文第二項所示。

30 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決結果
31 無影響，爰不逐一論述，併此敘明。

01 據上論結，本件上訴為有理由，依上訴為有理由，依民事訴訟法
02 第436 條之1 第3項、第450 條、第78條，判決如主文。

03 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

04 民事第三庭 審判長法官 潘快

05 法官 郭欣怡

06 法官 薛侑倫

07 正本係照原本作成。

08 本判決不得上訴。

09 中 華 民 國 114 年 3 月 20 日

10 書記官 李佩玲