臺灣新竹地方法院民事判決

110年度重訴字第211號

原　　告　傅麟喜
訴訟代理人　林君鴻律師
　　林育瑄律師
被　　告　楊勝翔
訴訟代理人　路春鴻律師
被　　告　頂丰開發有限公司
000000000000000000
兼上 一 人
法定代理人　李文灝
000000000000000000
被　　告　李銘彥
前列三人共同
訴訟代理人　陳慶禎律師
被　　告　楊麗華

上列當事人間塗銷所有權移轉登記等事件，本院於民國111年7月27日辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

（一）原告、被告楊勝翔、李銘彥、頂丰開發有限公司（下稱頂丰公司）原為新竹市○○段000地號土地（下稱系爭土地）之共有人，被告頂丰公司規劃主導以土地法第34條之1多數決之方式出售土地予被告楊勝翔，因經所有權人過半（32人）、應有部分過半（51%)同意通過，而由被告李銘彥代表同意出售系爭土地之所有權人（下稱同意出售人）於民國109年10月28日以武昌街郵局第731號存證信函（下稱甲存證信函）通知不同意出售系爭土地之所有權

人，詢問是否有人欲行使土地法第34條之1第4項規定之優先承買權（惟未告知欲買受系爭土地之第三人為誰，亦無提供與第三人之買賣契約），原告於接獲該通知後，於109年11月14日以武昌街郵局第792號存證信函（下稱乙存證信函）向被告李銘彥表達欲行使優先承買權之意，依照實務之一貫見解，土地法第34條之1第4項所規定之優先承購權為形成權之一種，一經行使，契約即成立於優先承講權人與出賣人之間，故於109年11月16日被告李銘彥收受原告之乙存證信函後，買賣契約即成立，而被告李銘彥亦於109年12月2日以武昌街郵局第821號存證信函（下稱丙存證信函）要求原告至楊麗華地政士事務所辦理繳款事宜。而當原告進一步於109年12月10日以英明街郵局第649號存證信函（下稱丁存證信函）針對履約部分細項欲與被告李銘彥討論商榷時，被告李銘彥及同意出售人竟於109年12月16日出具內容不實之切結書，上載：「三、優先承買權人接到出賣通知後逾期不表示優先購買，如有不實，出賣人願負法律責任…五、優先購買權人已放棄優先購買權，如有不實願負法律責任」等文字，並於同日出具授權書，上載：「本人出賣新竹市○○段000地號土地予楊勝翔，今授權義務人李銘彥代為用印申請書、契約書之騎縫章」，而由被告李文彥代其他同意出售人用印，復於110年1月16日由被告李文灝以被告頂丰公司之名義，以上述切結書與授權書連同辦理土地過戶之相關文件，委託被告楊麗華代書向新竹地政事務所於切結並無共有人行使優先承買權下，以買賣名義移轉給同為系爭土地共有人之被告楊勝翔。在被告等人於109年12月16日先擬妥前開不實之切結書後，被告李銘彥於109年12月22日以英明街郵局第672號存證信函聲稱原告等人因未於函到15日內至楊麗華地政士事務所定立買賣契約等等，稱原告已視同放棄優先購買，實則買賣契約已於原告以乙存證信函通知被告李銘彥時已成立，被告李銘彥應依民法買賣之法律規定行催告原

告等程序後始得行使解約權，惟被告李銘彥並無為催告等程序，故買賣契約依然尚未解除，無所謂逾期則視同放棄優先購買權，原告為此於109年12月30日再以英明街第693號存證信函告知被告等共有人，除再次重申已行使優先承買權，並請求被告履約，特地將此函副本發給新竹市地政事務所，惟被告等人收受此信件後，仍罔顧法律而以切結書之不實之聲明書，利用地政機關僅從事形式審查之下，順利使被告楊勝翔取得系爭土地之所有權全部。

（二）系爭土地所有權移轉登記予被告楊勝翔，係以買賣為原因關係，且被告頂丰公司等人係以土地法第34條之1多數決之方式出售土地予被告楊勝翔。惟觀之甲存證信函並未將被告楊勝翔列為同意出售人，且甲存證信函通知不同意出售人亦包含被告楊勝翔在內，足見被告楊勝翔並無以甲存證信函所示之條件，締結系爭土地買賣契約之意思。然而，最終被告頂丰公司等人卻以土地法第34條之1多數決之方式出售土地予被告楊勝翔，顯見被告頂丰公司等人與被告楊勝翔間就系爭土地之買賣契約，及本於該買賣契約所為系爭土地之所有權移轉登記行為，均係通謀虛偽意思表示而屬無效。退步言之，倘認非通謀虛偽意思表示，即被告楊勝翔事實上係同意被告頂丰公司等人依土地法34條之1規定處分系爭土地之人，則渠等之所以得處分原告就系爭土地之應有部分，乃基於土地法第34條之1之規定所賦予之代理權，代理原告為處分行為，惟系爭物權契約之相對人亦為被告楊勝翔，則系爭物權契約已有違反民法第106條禁止自己代理規定之情事，應屬無效。況被告楊勝翔同意將系爭土地全部出售予自己，依土地法第34條之1第1項之規定應為目的性限縮解釋，部分共有人不得依土地法第34條之1規定，就共有土地全部處分予同意處分之共有人一人或數人，則被告楊勝翔就原告之應有部分移轉於己所為之處分，即屬無權處分，原告並未同意，該移轉原告就系爭土地應有部分之處分行為自屬無效，被告楊勝

翔應將原告持分回復登記為原告所有。

（三）倘認被告頂丰公司等人為出賣人，將系爭土地出售予被告楊勝翔之買賣契約，及本於該買賣契約所為系爭土地之所有權移轉登記行為係有效，因被告頂丰公司等人顯係以出具內容虛偽不實之切結書向新竹地政事務所於切結並無共有人行使優先承買權之方式，將系爭土地以買賣為登記原因移轉給同為系爭土地共有人之被告楊勝翔，而共同侵害原告之優先承買權及所有權應有部分，原告得依民法第184條、第185條請求被告賠償損害。另被告頂丰公司顯已無法履行將渠等應有部分移轉登記予原告之義務，陷於給付不能之狀態，原告得依民法第226條第1項規定請求被告頂丰公司負損害賠償責任。又原告向被告頂丰公司等人請求損害賠償之金額須以系爭土地之市價為認定，而系爭土地之市價有賴鑑定機關估價後方能得悉，為此原告依民事訴訟法第244條第4項規定暫先表明其全部請求之最低金額為新臺幣（下同）100萬元。

（四）綜上，先位聲明：被告楊勝翔應將坐落新竹市○○段000地號土地，權利範圍171720分之20766，經新竹市地政事務所於110年2月2日以買賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷，回復為原告所有。備位聲明：被告應連帶賠償原告100萬元。訴訟費用由被告負擔。備位聲明部分，原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告部分：

（一）被告楊勝翔辯稱：原告所謂通謀虛偽意思表示簽訂買賣契約，純屬想像，且未舉證以實其說，更無雙方代理之問題。共有土地經部分共有人依土地法第34條之1處分之買受人非必以共有人以外之第三人為限，被告楊勝翔縱為共有人之一，亦非不得為買受人，僅係不應將其應有部分及人數計入同意出賣共有人之列，原告所謂無權處分之說，屬曲解事實與法律規定，實有濫訴之嫌。爰答辯聲明：原告之訴駁回。

（二）被告頂丰公司、李文灝、李銘彥則以：系爭土地共有人以土地法第34條之1第1項規定與被告楊勝翔訂立買賣契約，出賣系爭土地全部，被告李銘彥代表同意出售人以甲存證信函通知原告是否優先承購，並敘明處分方式，惟原告於乙存證信函向同意出售人表示「…處分方式第一條第5點不符合土地法第34-1處分規範內，其餘條件，主張依同一價位、同樣條件行使優先承購權」，已自行變更同意出售人與被告楊勝翔所訂契約之內容，應視為已放棄優先購買權。嗣被告李銘彥代表同意出售人以丙存證信函通知原告既依法主張優先承買權，應於文到5日內履行契約支付第一期款，並依甲存證信函內容同樣條件及同一價格履行契約，但原告再次以丁存證信函表示不同意甲存證信函所列處分方式第一項第5點條件，然同意出售人並未變更出售系爭土地之買賣條件而與原告就系爭土地另成立買賣契約，故同意出售人出售系爭土地全部予被告楊勝翔，符合土地法第34條之1規定，原告請求塗銷所有權移轉登記或損害賠償，均無理由。爰答辯聲明：原告之訴駁回。訴訟費用由原告負擔。如受不利益判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

（三）被告楊麗華辯稱：原告的請求是不合理且不實的，意見同被告楊勝翔、頂丰公司、李文灝、李銘彥所述，爰答辯聲明：原告之訴駁回。訴訟費用由原告負擔。如受不利益判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由：

（一）查兩造曾為系爭土地之共有人，系爭土地經所有權人過半、應有部分過半而同意出售，被告李銘彥代表同意出售人以甲存證信函通知包括原告在內之不同意出售人行使優先承買權後，原告以乙存證信函通知被告李銘彥表示甲存證信函中所載處分方式第1條第5項不符合土地法第34條之1之處分規範，其餘條件原告及不同意出售人就同一價格、同樣條件行使優先承買權，被告李銘彥復以丙存證信

函通知原告應於文到5日內至被告楊麗華之地政士事務所辦理支付第一期款事宜，原告再以丁存證信函向被告李銘彥表示同意以甲存證第1項第1、2、3、4點作為書面買賣契約之內容以完成交易，嗣被告李銘彥及同意出售人於109年12月16日出具切結書及授權書，委託被告楊麗華向新竹市地政事務所以買賣名義申請所有權移轉登記，並於110年2月2日登記為被告楊勝翔所有等情，業據原告提出系爭土地登記謄本、甲存證信函、乙存證信函、丙存證信函、丁存證信函、切結書、土地移轉申請書、系爭土地登記謄本等件為憑（見本院卷一第25-55、57-75、77-81、87-89、91-103、159、161-183、299頁），復為被告所不爭執，應堪信為真。

（二）按地法第34條之1第4項規定之優先承購權，出賣應有部分之共有人之通知義務，純屬共有人間之內部關係，共有人未踐行此項通知義務，僅生應否負損害賠償責任問題，對於出賣處分之效力，尚無影響。若該應有部分之買賣，已因登記而發生物權移轉效力時，他共有人即不得再主張其優先承購權存在。此項優先購買權係屬債權性質，故共有人縱違反通知規定，而將應有部分出賣與他人，倘已依法辦畢所有權移轉登記時，他共有人不得主張該買賣為無效而塗銷其依法所為之登記（最高法院65年台上字第853號、66年台上字第1530號判例可資參照）。經查，系爭土地經同意出售人於109年12月16日委託被告楊麗華向新竹市地政事務所以買賣名義申請所有權移轉登記，並於110年2月2日登記為被告楊勝翔所有等情，為兩造所不爭執，則依據上揭說明，系爭土地既已因買賣登記而發生物權移轉效力，原告即不得再主張其優先承購權存在，亦不得主張該買賣為無效而塗銷其依法所為之登記。原告雖主張甲存證信函並未將被告楊勝翔列為同意出售人，足見被告楊勝翔締結系爭土地買賣契約為通謀虛偽而無效，及被告楊勝翔事實上係為同意出售人代理原告為處分行為，又為買

賣契約之相對人，違反禁止自己代理之規定，再依土地法第34條之1第1項之規定應為目的性限縮解釋，同意出售人不得就共有土地全部處分予同意出售人一人或數人，被告楊勝翔就原告之應有部分移轉於己所為之處分，即屬無權處分等語，然被告楊勝翔為系爭土地之共有人之一又為系爭土地之買受人，當不能列為同意出售人，自應由同意出售人代理包含被告楊勝翔及原告在內之不同意出售人出售系爭土地，是以，系爭土地買賣契約被告楊勝翔既無通謀虛偽也無違反自己代理，更無代理原告出售系爭土地之有，難認原告此部分之主張有理由。準此，原告先位主張被告楊勝翔應將系爭土地，權利範圍171720分之20766，經新竹市地政事務所於110年2月2日以買賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷，回復為原告所有，即無所據，而不可採。

（三）次按共有人出賣其應有部分時，他共有人得以同一價格共同或單獨優先承購，為土地法第34條之1第1項所明定。是以共有人出賣其應有部分時，自有通知他共有人是否願以同一價格優先承購之義務，否則他共有人無從行使該優先承購權，此觀內政部於106年12月1日以台內地字第1061307056號令修正發布之土地法第34條之1執行要點第11項第1點前段：「他共有人於接到出賣通知後十五日內不表示者，其優先購買權視為放棄」，明文優先購買權之行使期限，以接到出賣通知時起算，益見出賣應有部分之共有人有通知他共有人優先承購之義務。又該通知雖未如首揭條文第2項規定應以書面為之，惟該通知之目的在使他共有人得以同一價格行使優先承購權，而買賣價格屬買賣主要條件之一，出賣應有部分之共有人通知他共有人優先承購時，自應將其出賣他人之買賣價格一併通知，他共有人始能抉擇是否願優先承購，不得僅以他共有人知悉買賣土地之事實，即謂已盡通知之義務。經查，觀之甲存證信函已通知原告行使優先承買權，並在處分方式欄第1點記載買

賣總價款、第2點記載價金分配，第3點記載土地買賣每坪單價、第4點記載土地增值稅及相關賦稅、代辦費之負擔分配及第5點記載買方需另負擔土地地上房屋補償搬遷費及頂丰公司整合土地及地上房屋拆除整合服務費用（下稱系爭拆除整合費）等買賣條件，復在同一存證信函說明上開整合服務費有系爭土地上土地公廟保留款2,200萬元、土地仲介費746萬元、給付頂丰公司整合服務費3,761,984元、地上物拆除費840萬元、廢棄物清理費125萬元、地上物（房屋）補償費365萬元、買賣合約所有權移轉登記及優購通知代辦費用代書費用60萬元、土地有關訴訟費用20萬元、吳其澤抵押設定款1642萬元等情，此有甲存證信函影本1份在卷可稽（見本院卷一第57-69頁），足認系爭拆除整合費與買賣價格同為系爭土地買賣契約之主要條件，並已依法通知原告，使原告能評估買賣契約包含買賣價格在內之所有主要條件而決定是否願優先承購。而細繹乙存證信函，原告表示系爭拆除整合費不合土地法第34條之1之處分規範，並表示願就同一價格、其餘同樣條件行使優先承買權等情，有乙存證信函可憑（見本院卷一第77-79頁），顯然原告未同意將系爭拆除整合費列為買賣契約之主要條件內，可認原告並未就甲存證信函所列之同一買賣價格及主要條件行使優先承買權。基此，甲存證信函既已依法通知原告買賣價格及買賣主要條件使原告決定得否行使優先承購，原告並未以乙存證信函表示願以同一買賣價格及主要條件承購，而被告李銘彥復以丙存證信函通知原告應於文到5日內至被告楊麗華之地政士事務所辦理支付第一期款事宜，惟原告未於催告期限內完成支付第一期款事宜，難認其有履約意思，即應視為放棄優先承購權，故被告頂丰公司、李銘彥、李文灝等同意出售人出具之切結書自無不實可言，渠等委託被告楊麗華向新竹市地政事務所以買賣名義申請所有權移轉登記給被告揚勝翔，自難認有何侵權之行為，而應負共同侵權行為之損害賠償責任。

（四）原告復主張原告已以乙存證信函表達欲行使系爭土地之優先承買權，則被告李銘彥於109年11月16日收受乙存證信函後系爭土地之買賣契約即成立，而因被告李銘彥等同意出售人於109年12月16日委託楊麗華向新竹市地政事務所以買賣名義申請所有權移轉登記，並於110年2月2日登記為被告楊勝翔所有，被告頂丰公司等已陷於給付不能，故依民法第226條第1項規定請求被告頂丰公司等負損害賠償責任等語。然查，甲存證信函係同意出售人以系爭土地之買賣價格及主要條件通知原告優先承購之要約，原告則應就是否願以同一價格及主要條件優先承購予以承諾，而參之乙存證信原告表示不同意將系爭拆除整合費列為買賣契約之主要條件且未支付第一期款，視為放棄優先承購權，已如上述，同理可認原告就系爭土地之買賣契約並未予以承諾，從而，原告與被告頂丰公司等在內之同意出售人並未成立系爭土地之買賣契約，被告頂丰公司等對原告自無給付義務，更無給付不能之損害賠償責任可言。

四、綜上所述，系爭土地經同意出售人以買賣移轉登記予被告楊勝翔，而原告復未能舉證證明買賣契約有通謀虛偽意思表示及自己代理、無權處分等情事存在，是原告先位聲明主張被告楊勝翔應將系爭土地、權利範圍171720分之20766，經新竹市地政事務所於110年2月2日以買賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷，回復為原告所有，為無理由，應予駁回。又被告李銘彥等已依法通知原告優先承購，原告未承諾願依同一買賣價格及條件予以承購及給付第一期價款，自應視為原告放棄優先承購權，故被告自不負侵權行為及債務不履行之損害賠償責任，故原告備位聲明被告應連帶賠償原告100萬元，亦屬無理由，應予駁回。至原告假執行之聲請因訴之駁回而失所依據，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與本件判決結果不生影響，爰不另一一論述，併予敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，

判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　25　　日

民事第二庭　　法　官　傅伊君

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　25　　日

書記官　彭富榮