

臺灣臺南地方法院民事判決

110年度重訴字第152號

原告 置業事業有限公司

法定代理人 蔡村和

訴訟代理人 趙培皓律師

被告 李慕華

黃美惠

李陽文

李陽照

李陽世

竝城科技股份有限公司

法定代理人 蔡美惠

上 一 人

訴訟代理人 陳文忠

蘇建榮律師

李孟仁律師

上六人共同

訴訟代理人 王建強律師

王韻茹律師

上列當事人間請求確認優先承買權存在事件，經本院於民國111年2月17日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

01 一、原告起訴主張：

- 02 (一)兩造於民國107年3月15日簽訂租賃契約書（下稱系爭租
03 約），由原告向被告丁○○、戊○○、甲○○、丙○○、乙
04 ○○○（下稱被告丁○○等5人）承租臺南市○○區○○段000
05 ○000地號土地（以下分別稱311土地、324土地，並合稱系
06 爭土地），約定租期自107年9月1日起至117年8月31日止，
07 並訂有附約約定「甲（即被告丁○○等5人，下同）乙（即
08 原告，下同）雙方簽訂契約後，如甲方未滿10年租期時，即
09 中途需要出售時或提前解除租賃契約時，乙方享有優先承購
10 權或租賃權（相同條件下）或按造價賠償乙方之損失。」
11 （下稱系爭約定）。嗣被告丁○○等5人欲出售系爭土地，
12 原告得知後乃於109年12月16日發函通知被告之代表人即訴
13 外人潘順發，表示欲以每坪新臺幣（下同）450,000元購買
14 系爭土地，雙方並於同年月17日於新化區會面協商購買事
15 宜，原告並當場表示願意以同一條件購買，並約定於同年月
16 21日至台灣房屋仲介公司簽約，被告丁○○等5人又於同年
17 月18日由潘順發寄發存證信函重申購買價格及期限。詎原告
18 依約定於同年月21日至台灣房屋仲介公司欲簽約時，被告丁
19 ○○○等5人委託之仲介人員即訴外人卓合豐卻告知被告丁○
20 ○等5人已與被告竝城科技股份有限公司（下稱被告竝城公
21 司）簽訂買賣契約，無法再與原告簽約，原告乃於同年月22
22 日去函要求被告丁○○等5人應與原告簽約，然被告丁○○
23 等5人仍以買賣為原因，將311、324土地分別於110年2月9
24 日、110年2月8日以買賣為原因為所有權移轉登記為被告竝
25 城公司所有（下稱系爭所有權移轉登記）。
- 26 (二)兩造間就系爭土地存有系爭租約，且原告於承租後有於系爭
27 土地興建如臺南市臺南地政事務所（下稱臺南地政事務所）
28 110年12月24日臺南地所測字第1100119384號函檢送之複丈
29 成果圖（下稱附圖）所示編號B部分鋼架及玻璃帷幕搭建之
30 建物（下稱B部分建物）、以及編號C部分鐵皮屋頂（下稱
31 C部分鐵皮屋頂，並與B部分建物合稱系爭地上物），原告

並將B部分建物作為餐廳營業使用，系爭地上物縱然未經保存登記，然依據實務見解，並非不得為交易、讓與之標的，無礙租地建屋之本質，亦可主張優先購買權。故原告依民法第426條之2、土地法第104條規定及系爭約定，就系爭土地應有優先購買權，且原告曾向被告丁○○等5人表示購買之意，然被告丁○○等5人竟仍將系爭土地出售被告竝城公司，則原告自得依同樣條件行使優先購買權，請求被告竝城公司塗銷系爭所有權移轉登記，及請求被告丁○○等5人按與被告竝城公司所定買賣契約同一條件與原告訂立買賣契約，並於原告給付價金之同時，就系爭土地協同辦理所有權移轉登記與原告等語。

(三)並聲明：1.確認原告就系爭土地有優先購買權存在。2.被告竝城公司就系爭土地所為系爭所有權移轉登記應均予塗銷。3.被告丁○○等5人就311土地，應按與被告竝城公司於109年12月11日所定買賣契約之同一條件與原告訂立買賣契約，並於原告給付被告戊○○33,400,000元以及給付被告丁○○、甲○○、丙○○、乙○○共50,028,989元之同時，將311土地移轉登記與原告；被告丁○○就324土地，應按與被告竝城公司於109年12月11日所定買賣契約之同一條件與原告訂立買賣契約，並於原告給付13,227,900元之同時，將324土地移轉登記與原告。

二、被告抗辯：

(一)被告丁○○等5人將系爭土地出租原告使用，並訂立系爭租約，關於系爭租約之目的及使用限制，兩造約定於系爭租約第4條：「1.本案土地上之地上物由乙方出租（註：應為「資」）興建，但須以丁○○為起造人。2.乙方興建房屋依建築法規之規定申請建照及使用執照，並於領取使用執照後，不得違法增建。…4.未經甲方同意，乙方不得將建物全部或一部轉租、出借、頂讓，或以其他變相方法由他人使用房屋…」；至於違約之效果，系爭租約第6條亦約定：「違約條款：2.乙方如違反上述第四條款之規定者，甲方得沒收

押租金並終止租約」。系爭租約成立後，原告已違反系爭租約第4條約定，未經被告丁○○等5人同意，基於營利意圖而將系爭土地出租第三人停車使用。且系爭土地上雖有臺南市○○區○○段000○號建物（門牌號碼臺南市○○區○○路○段000號，下稱306號建物），然306號建物係被告丁○○於107年4月25日向前手買受而來，非原告興建，原告並未依系爭租約以被告丁○○之名義申請建造及使用執照建築房屋使用，僅於系爭土地上搭建系爭地上物，然系爭地上物未經保存登記，於結構及使用上亦無獨立性，而附合於306號建物，應由被告丁○○取得所有權，原告喪失系爭地上物之所有權，故原告在系爭土地上並未建築房屋。又系爭土地唯一合法建物即306號建物之所有權已移轉登記為被告竑城公司所有，如容許原告就系爭土地主張優先購買權，將造成房地所有權歸屬不同人，與優先購買權之立法目的牴觸。

(二)民法第426條之2條規定，實與土地法第104條規範內容相同，二者本應為相同之解釋，基地承租人如未於系爭土地上為房屋之建築時，根本無優先承買權之適用。原告於系爭土地並無建築任何房屋，自無上開條文之適用。且系爭租約第4條約定，原告出資興建地上物，須以被告丁○○為起造人，於租賃期滿，地上建物無條件歸被告丁○○所有，原告不得向被告丁○○等5人請求補償，故系爭租約與單純承租基地建築房屋所有權屬於承租人之情形不同，故縱然原告有租地建屋之事實，仍不得就系爭土地主張民法第426條之2條、土地法第104條規定之優先購買權。

(三)又依系爭約定依契約相對性原則，不得拘束被告竑城公司，自不得以此對抗被告竑城公司主張有優先購買權。且依系爭約定，如甲方中途要出售時，有可能「乙方享有優先承購權、租賃權（相同條件下）」，也有可能「甲方按造價賠償乙方損失」，而非僅乙方可主張優先承購權此一結果，而採用何種方案，應由甲方即被告丁○○等5人享有選擇權，乙方即原告至多僅能選擇「優先承購權」或「租賃權」，況原

告並未依約於系爭土地興建房屋，故此一解釋方符合契約正義原則等語。

(四)並聲明：原告之訴均駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)311土地原為被告丁○○等5人共有，權利範圍依序分別為20分之1、20分之16、20分之1、20分之1、20分之1。其後被告丁○○於107年4月25日登記取得原告戊○○應有部分20分之9，被告丁○○、戊○○之應有部分變更為20分之10、20分之7，被告甲○○、丙○○、乙○○之應有部分則仍各為20分之1（見本院卷第21至22頁、第213至219、第233頁）。

(二)324土地原為被告戊○○單獨所有，被告丁○○於107年4月25日登記取得324土地所有權（權利範圍全部）（見本院卷第23頁、第251頁）。

(三)324土地上有坐落306號建物（權利範圍全部）於107年4月25日以買賣為原因移轉登記為被告丁○○所有（見本院卷第145、253頁）。

(四)原告與被告丁○○等5人（被告丁○○等5人由訴外人潘順發為代表人）於107年3月15日，就系爭土地簽訂系爭租約，約定租期自107年9月1日起至117年8月31日止（系爭租約內容詳如本院卷第27至30頁所示）。系爭租約附約第1條約定：「甲、乙雙方簽訂契約後，如甲方未滿10年租期時，即中途須要出售時或提前解除租賃契約時，乙方享有優先承購權或租賃權（相同條件下）或按造價賠償乙方之損失」。

(五)原告於109年12月16日寄發台南友愛街郵局234號存證信函與潘順發，表示願以每坪450,000元購買系爭土地，經潘順發於109年12月17日收受（見本院卷第31、299頁）。

(六)潘順發於109年12月18日寄發台南安南郵局384號存證信函與原告，載明並未承諾以450,000元之價格承諾原告購買，一切以契約書內容為主等語（見本院卷第33至34頁）。

(七)原告於109年12月22日寄發台南友愛街郵局239號存證信函與潘順發，載明再次強調原告依法擁有優先購買權利，如被告

01 丁○○等5人另與他人簽約，亦屬無效之買賣行為等語，經
02 潘順發於109年12月23日收受（見本院卷第35至36頁、第300
03 頁）。

04 (八)被告竝城公司於109年12月11日簽訂下列土地買賣契約書：

05 1.與被告丁○○（代理人潘順發）簽訂土地買賣契約書，由
06 被告竝城公司以13,500,000元向被告丁○○購買324土地
07 （含其上306號建物併同移轉）（見本院卷第275至279
08 頁）。

09 2.與被告黃惠美（代理人潘順發）簽訂土地買賣契約書，由
10 被告竝城公司以33,400,000元向被告黃惠美購買311土地
11 （權利範圍20分之7）（見本院卷第281至286頁）。

12 3.與被告丁○○、甲○○、丙○○、乙○○（代理人潘順
13 發，另乙○○亦兼代理人）簽訂土地買賣契約書，由被告
14 竝城公司以50,600,000元向被告丁○○、甲○○、丙○
15 ○、乙○○購買311土地（權利範圍20分之13）及同段310
16 地號土地（權利範圍4分之1），另以600,000元向被告丁
17 ○○、甲○○、丙○○、乙○○購買同段317地號土地
18 （權利範圍20分之7）（見本院卷第287至291頁）。

19 (九)被告於110年2月4日，就其等間如第(八)項所示之買賣，向臺
20 南市永康地政事務所申請為所有權移轉登記（登記資料如本
21 院卷第187至253頁所示）。311、324土地並分別於110年2月
22 9日、110年2月8日以買賣為原因為所有權移轉登記為被告竝
23 城公司所有（見本院卷第53、54頁）。

24 四、得心證之理由：

25 本件兩造爭點應在於：(一)原告主張其依民法第426條之2第1
26 項前段、土地法第104條第1項前段規定及系爭約定，請求確
27 認就系爭土地有優先承買權，有無確認利益？若然，其上開
28 主張有無理由？(二)原告主張被告竝城公司就系爭所有權移轉
29 登記應均予塗銷，另請求被告丁○○等5人就311土地，應按
30 與被告竝城公司於109年12月11日所定買賣契約之同一條件
31 與原告訂立買賣契約，並於原告給付被告戊○○33,400,000

元、給付被告丁○○、甲○○、丙○○、乙○○共50,028,989元之同時，將311土地移轉登記與原告；被告丁○○就324土地，應按與被告竑城公司於109年12月11日所定買賣契約之同一條件與原告訂立買賣契約，並於原告給付13,227,900元之同時，將324土地移轉登記與原告，有無理由？經查：

(一)關於原告依民法第426條之2第1項前段、土地法第104條第1項前段規定主張優先購買權之部分：

1.按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號判決意旨參照）。又按土地法第104條規定之優先購買權具有相對之物權效力，優先購買權人一旦行使優先購買權，即係對於出賣人行使買賣契約訂立請求權，亦即請求出賣人按照與第三人所約定之同樣條件補訂書面契約。因出賣人與第三人以買賣為原因而成立之物權移轉行為不得對抗優先購買權人，從而優先購買權人自得請求法院確認優先購買權存在及請求買受人塗銷已為之所有權移轉登記，由出賣人與優先購買權人補訂書面契約，並辦理所有權移轉登記予優先購買權人（最高法院最高法院65年台上字第2701號、97年度台上字第2219號判決意旨參照）。查本件原告起訴主張系爭土地為原告向被告丁○○等5人承租，原告於承租後有在系爭土地上興建房屋，故原告於被告丁○○等5人出售系爭土地時，依民法第426條之2、土地法第104條規定，有優先承買權等語，惟為被告所否認，則兩造間就原告是否有優先購買系爭土地之權利一事，即不明確，且前揭法條所規定之優先購買權具有相對之物權效力，如原告確實得依上開規定主張優先購買權，其得請求買受人即被告竑城公司塗銷已為之系爭所有權移轉登記，由出賣人即被告丁○○

01 等5人與原告補訂書面契約，並辦理所有權移轉登記與原
02 告，則原告依民法第426條之2、土地法第104條規定所示
03 之優先購買權存否不明確，將使原告是否得主張請求塗銷
04 系爭所有權移轉登記、補訂書面契約及辦理所有權移轉登
05 記之法律上地位即有不安之狀態，而此項不安狀態得以確
06 認判決除去之，揆諸上開說明，原告提起本訴，就依據民
07 法第426條之2、土地法第104條規定主張有優先購買權之
08 部分，即有受確認判決之法律上利益。

09 2.按租用基地建築房屋，出租人出賣基地時，承租人有依同
10 樣條件優先承買之權；基地出賣時，地上權人、典權人或
11 承租人有依同樣條件優先購買之權，房屋出賣時，基地所
12 有權人有依同樣條件優先購買之權，其順序以登記之先後
13 定之，民法第426條之2第1項前段、土地法第104條第1項
14 分別定有明文。次按土地法第104條係規定租用基地建築
15 房屋之承租人，於出租人之基地出賣時，有優先承買權，
16 旨在使基地與土地上之房屋合歸一人所有，以盡經濟上之
17 效用，並杜紛爭，如基地承租人於土地上根本未為房屋之
18 建築者，當無該條規定之適用（最高法院65年台上字第53
19 0號判決意旨參照）。再土地法第104條第1項規定基地出
20 賣時，地上權人、典權人或承租人有依同樣條件優先購買
21 之權，房屋出賣時，基地所有權人有依同樣條件優先購買
22 之權，係指房屋與基地分屬不同之人所有，房屋所有人對
23 於土地並有地上權、典權或租賃關係存在之情形而言（最
24 高法院69年台上字第945號判決參照）。換言之，土地法
25 第104條第1項關於基地或房屋優先購買權之規定，旨在使
26 房屋與基地之所有權合歸於一人所有，使法律關係單純
27 化，以盡經濟上之效用，並杜絕紛爭，故必須對於基地有
28 地上權、典權或租賃關係之存在，且地上權人、典權人或
29 承租人於基地上有房屋之建築者，始有本條優先購買權之
30 適用（最高法院84年度台上字第83號、84年度台上字第17
31 50號、97年度台上字第1200號判決意旨參照）。

01 3.原告雖主張系爭地上物為其興建，故其就系爭土地有民法
02 第426條之2第1項前段、土地法第104條第1項前段規定之
03 優先承買權等語，然查：

04 (1)按動產因附合而為不動產之重要成分者，不動產所有
05 人，取得動產所有權，民法第811條定有明文。所謂附
06 屬建物，係指依附於原建築以助其效用而未具獨立性之
07 次要建築而言，諸如依附於原建築而增建之建物，缺乏
08 構造上及使用上之獨立性（如由內部相通之頂樓或廚
09 廁），或僅具構造上之獨立性，而無使用上之獨立性，
10 並常助原建築之效用（如由外部進出之廚廁）等是。此
11 類附屬建物依民法第811條之規定，應由原建築所有人
12 取得增建建物之所有權，原建築所有權範圍因而擴張，
13 但於構造上及使用上已具獨立性而依附於原建築之增建
14 建物（如可獨立出入之頂樓加蓋房屋），或未依附於原
15 建築而興建之獨立建物，則均非附屬建物，原建築所有
16 權範圍並不擴張及於該等建物。是以，判斷其是否為獨
17 立建物或附屬建物，除斟酌上開構造上及使用上是否具
18 獨立性外，端在該建物與原建築間是否具有物理上之依
19 附關係以為斷（最高法院103年台上字第919號判決參
20 照）。又所謂構造上之獨立性，係指建築物有屋頂、四
21 周牆壁或其他相鄰之構造物，以與土地所有權支配之空
22 間區隔遮斷或劃清界線，得以明確標識其外部範圍之獨
23 立空間；所謂使用上之獨立性，乃指建築物得作為一建
24 築物單獨使用，有獨立之經濟效用者而言。建築物有無
25 使用上之獨立性，則應斟酌其對外通行之直接性、面
26 積、價值、隔間、利用狀況、機能、與其他建築物之依
27 存程度、相關當事人之意思以及其他各種情事，依社會
28 一般觀念為綜合考量（最高法院108年度台上字第2241
29 號判決參照）。

30 (2)查系爭地上物係在306號建物旁增建之未經保存登記地
31 上物，306號建物坐落於324土地上，為84年8月31日建

01 築完成、經保存登記之鋼筋混凝土造建物，登記之建物
02 層數為2層，登記總面積為83.26平方公尺，306號建物
03 門口掛有門牌「中西區海安路二段306號」，坐落位置
04 如附圖所示編號A部分，使用土地之面積為51.73平方
05 公尺，306號建物面連海安路之該側，1樓設有鋁門牆
06 面、鋁門窗及1個電動門，自該電動門進入建物後，有
07 一樓梯可通往306號建物之2、3樓，1樓內目前放置有烹
08 飪器具、餐桌及其他雜物；另B部分建物（面積30.33
09 平方公尺）係一鐵架及玻璃帷幕搭架之地上物，其上覆
10 有鐵皮鐵皮屋頂及鐵皮遮棚（鐵皮屋頂及遮棚之範圍如
11 附圖編號B、C所示），B部分建物與306號建物以裝
12 潢包覆之水泥柱相連結，內部鋪設藍色水泥地面，與30
13 6號建物相通，B部分建物之南側、東側、北側係以鐵
14 架及玻璃帷幕搭建，西側並無鐵架及玻璃帷幕，而是與
15 306號建物相通，在東側及北側設有鋁製拉門出入口，
16 內部亦有廚具、餐桌椅及其他雜物；北側出入口外另設
17 置有停車場收費台，收費台旁鐵柱上懸掛有門牌，記載
18 中西區海安路二段312號等情，業經本院於110年11月23
19 日會同臺南地政事務所人員至現場履勘明確，並有306
20 號建物所有權狀、本院勘驗測量筆錄、現場照片及臺南
21 地政事務所檢送之複丈成果圖（即附圖）附卷可稽（見
22 本院卷第113至117頁、第253頁、第355至369頁）。

23 (3)參酌本院履勘系爭地上物之上開情況，及原告法定代理
24 人陳稱：306號建物與系爭地上物間，本來有一面306號
25 建物原本的牆面，原告承租後，其為擴大店面，故將該
26 牆面打除，並搭建系爭地上物，目前B部分建物係供原
27 告經營餐廳使用等語（見本院卷第167、356頁），可見
28 B部分建物係原告於承租系爭土地後，為擴大306號建
29 物1樓之營業面積範圍，故打除306號建物原有之其中一
30 面牆後，在與306號建物緊鄰處以鐵架及玻璃帷幕向外
31 擴充增建而成，與306號建物以裝潢包覆之水泥柱相連

01 結，且僅在南側、東側、北側等3面有鐵架及玻璃帷
02 幕，西側則無鐵架及玻璃帷幕，亦無牆壁區隔，而是與
03 306號建物相互連通擴大使用空間，並未自成獨立空
04 間，僅因考量餐廳出入之便，於B部分建物東側及北側
05 另設有鋁製拉門出入口而已，難認B部分建物已具備構
06 造上獨立性，且B部分建物連同306號建物原有一樓空
07 間，皆一體供原告經營餐廳之使用，其內均放置有烹飪
08 器具、餐桌及其他雜物，與306號建物之依存程度緊
09 密，於經濟上無法與306號建物分離，亦不具備使用上
10 獨立性，至C部分鐵皮屋頂，亦顯非獨立之建物甚明。
11 又原告雖主張其所興建之房屋門牌號碼為臺南市○○區
12 ○○路○段000號等語，另本院至現場履勘時，B部分
13 建物北側出入口外設置之停車場收費台旁鐵柱上，固懸
14 掛有門牌記載「中西區海安路二段312號」，原告法定
15 代理人並稱該門牌是區公所約108年間貼到收費亭旁鐵
16 柱，後來因掉落，其將位置移到更高一點等語（見本院
17 卷第356頁），然查臺南市○○區○○路○段000號房屋
18 已因拆除，自110年10月起註銷全部房屋稅籍乙節，有
19 臺南市政府財政稅務局臺南分局110年10月12日南市財
20 南字第1103123756A號函附卷可參（見本院卷第319
21 頁）。復參諸被告所提出GOOGLE地圖網站系爭土地附近
22 歷年街景照片顯示，於105年10月間，306號建物旁有另
23 一道設有鐵門及鐵捲門之牆面，其上懸掛有「中西區海
24 安路二段312號」之門牌；於106年6月間，上開牆面已
25 拆除，可看見該遭拆除之牆面內之系爭土地上，另有一
26 磚造一層建物；其後於107年5月間，上開磚造一層建物
27 亦已不存在（見本院卷第321至323頁、第327至331
28 頁）。而原告與被告丁○○等5人係於107年3月15日簽
29 訂系爭租約，租賃期限為107年9月1日至117年8月31日
30 止，已如前述，堪認門牌號碼「中西區海安路二段312
31 號」建物，於系爭租約之租賃期間開始前已不復存在，

原告於承租系爭土地後所搭建之系爭地上物，並非門牌號碼「中西區海安路二段312號」之建物甚明。承上各節以觀，B部分建物雖係原告於承租系爭土地後所興建，但係依附於306號建物，與306號建物結為一體，並相互為用，乃係在構造上及功能上輔助306號建物所擴建之附屬建物，欠缺構造上及使用上之獨立性，不得獨立為物權之客體，應為306號建物所有權範圍擴張所及，而由306號建物原所有權人取得該增建物部分所有權，從而原告於系爭土地上難認有建築房屋存在，原告主張其於系爭土地上有建築房屋，得依民法第426條之2、土地法第104條規定主張優先購買權，行使優先承買權等語，尚非可採。此外，306號建物已連同系爭土地，由被告丁○○出售與竑城公司，為兩造所不爭執（不爭執事項Ⅷ），306號建物並已於110年2月8日移轉登記為竑城公司所有，有異動索引附卷可參（見本院卷第147頁），系爭土地及其上建物合歸一人，倘認原告對系爭土地有優先承買權存在，反將使土地與建物分歸不同人所有，法律關係複雜，背離上開法條之立法目的，益見原告主張其依民法第426條之2、土地法第104條，就系爭土地有優先購買權之主張，請求確認其就系爭土地有優先購買權存在，並無理由。

4.原告因未於系爭土地上興建房屋，不得依民法第426條之2、土地法第104條規定，主張就系爭土地有優先購買權等情，已如前述，則原告請求被告竑城公司應塗銷系爭所有權移轉登記，並請求被告丁○○等5人就311土地，應按與被告竑城公司於109年12月11日所定買賣契約之同一條件與原告訂立買賣契約，並於原告給付被告戊○○33,400,000元以及給付被告丁○○、甲○○、丙○○、乙○○共50,028,989元之同時，將311土地移轉登記與原告，及請求被告丁○○就324土地，應按與被告竑城公司於109年12月11日所定買賣契約之同一條件與原告訂立買賣契約，並於

01 原告給付13,227,900元之同時，將324土地移轉登記與原
02 告，即屬無據。至原告另主張：被告所簽訂之買賣契約
03 中，關於「其他約定事項」第4條（即本院卷第279頁）約
04 定：「有關租約問題訂7天由仲介處理，如無法處理則雙
05 方同意無條件解約，如順利處理，租約則由買方自行處
06 理」之部分，則係被告丁○○等5人與被告竝城公司間關
07 於系爭土地上所在之租約問題如何處理之約定，與原告是
08 否得就系爭土地主張優先購買權，尚屬無涉，附此敘明。

09 (二)關於原告依系爭約定主張優先購買權之部分：

10 1.就原告依系爭約定請求確認原告就系爭土地有優先購買權
11 之部分，原告並無確認利益：

12 (1)按優先承買權有法定優先承買及意定優先承買權，前者
13 又可分為具物權效力之優先承買權（基地承租人，如土
14 地法第104條、民法第426條之2，出賣人未通知優先承
15 買人行使先承買權時，買賣契約不得對抗優先承買人）
16 及具債權效力之優先承買權（共有人之優先承買權，土
17 地法第34條之1第4項、物權編施行法第8條之5第2項，
18 買賣契約得對抗優先承買人），而意定優先承買權係當
19 事人依契約自由原則訂定，惟其效力亦僅具債權效力。
20 次按「查上訴人與被上訴人李桂林間約定之優先購買
21 權，僅有債權之效力，不得對抗李桂林以外之人。又李
22 桂林已將系爭土地轉讓（移轉登記）與其他被上訴人。
23 為原審合法確定之事實。是則上訴人主張，依與李桂林
24 約定之優先購買權，求為確認其優先購買權存在，已無
25 即受確認判決之法律上利益，自不應准許。」，最高法
26 院82年度台上字第1204號判決意旨可資參照。又土地法
27 第34條之1第4項僅規定共有人出賣共有土地或建築改良
28 物之應有部分時，他共有人得以同一價格共同或單獨先
29 承購，並未如同法第104條第2項後段設有出賣人未通知
30 優先購買權人而與第三人訂立買賣契約者，其契約不得
31 對抗優先購買權人之明文，故該條項規定之優先承購權

係指他共有人於共有人出賣共有土地或建築改良物時，對於該共有人有請求以同樣條件訂立買賣契約之權而言，倘共有人違反法律規定將應有部分賣與他人已依法取得所有權時，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；又土地法第34條之1第4項規定之優先承購權，係指他共有人於共有人出賣共有土地或建築改良物時，對於該共有人有請求以同樣條件訂立買賣契約之權利而言，倘共有人已將其應有部分移轉與他人，該他人並依法取得所有權時，他共有人自無再以該原共有人為被告，提起確認優先承購權之訴之餘地（最高法院65年度台上字第853號、69年度台上字第2946號判決意旨參照）。上開實務見解雖係針對土地法第34條之1第4項共有人優先購買權所為之闡釋，然系爭約定與土地法第34條之1第4項同樣僅具債權效力，故本件就認定原告是否得依系爭約定請求確認優先購買權存在，並請求被告竑城公司塗銷系爭所有權移轉登記，及請求被告丁○○等5人依同一條件與原告訂定買賣契約並為所有權移轉登記，亦應可參照前揭實務見解而為認定。再按民事訴訟法第247條第1項前段規定，確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院42年台上字第1031號裁判意旨參照）。是如未有即受確認判決之法律上利益，確認訴訟係確認過去之法律關係，即與確認之訴之要件未合。

(2)經查，原告雖主張其依系爭約定就系爭土地有優先購買權等語，惟系爭土地業經被告丁○○等5人於109年12月11日與被告竑城公司簽訂買賣契約，而將系爭土地出售與被告竑城公司，系爭土地並分別於110年2月8日、110年2月9日以買賣為原因為所有權移轉登記為被告竑城公

01 司所有等情，為兩造所不爭執（不爭執事項(八)、(九)）。
02 是原告提起本件訴訟時，系爭土地之所有權人已係被告
03 竑城公司，本件請求確認優先購買權之主張，核屬確認
04 過去之法律關係，復因原告與被告丁○○等5人以系爭
05 租約所約定之優先購買權，僅具債權效力而無物權效
06 力，無以對抗被告竑城公司已取得之系爭土地所有權，
07 原告不得主張買賣無效而塗銷登記，則原告本件依系爭
08 約定請求確認其就系爭土地有優先購買權之部分，縱經
09 本院判決確認，仍無以除去其不安狀態，故原告依系爭
10 約定，請求確認其就系爭土地有優先購買權存在之部
11 分，即無確認利益。

12 (3)又系爭土地已由被告丁○○等5人移轉登記於被告竑城
13 公司名下，而由被告竑城公司依法取得所有權，已如前
14 述，則揆諸上開說明，縱認被告丁○○等5人出售系爭
15 土地與被告竑城公司，而未讓原告優先購買，係有違系
16 爭約定，然系爭租約所約定之優先購買權既僅具債權效
17 力，原告即不得再主張被告間就系爭土地之買賣契約因
18 違反系爭約定而無效，請求塗銷系爭所有權移轉登記，
19 及將系爭土地移轉登記於原告名下。從而原告依系爭約
20 定請求塗銷系爭所有權移轉登記，並進而請求被告丁○
21 ○等5人以同樣條件與原告訂立買賣契約，及於原告給
22 付前述價金後將系爭土地移轉登記與原告，即非有據，
23 尚難准許。

24 五、綜上所述，原告於系爭土地上並未興建房屋，故其依民法第
25 426條之2、土地法第104條規定，請求確認其就系爭土地有
26 優先購買權，並請求被告竑城公司塗銷系爭所有權移轉登
27 記，及被告丁○○等5人應以同樣條件與原告訂立買賣契
28 約，於原告給付前述價金後，將系爭土地所有權移轉登記與
29 原告之部分，並無理由；另原告依系爭約定請求確認其就系
30 爭土地有優先購買權之部分，並無確認利益，其依系爭約定
31 請求被告竑城公司應塗銷系爭所有權移轉登記，及被告丁○

01 ○等5人應以同樣條件與原告訂立買賣契約，於原告給付前
02 述價金後，將系爭土地所有權移轉登記與原告之部分，亦非
03 有據，均應予駁回。

04 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
05 本院斟酌後，認為與本件判決結果不生影響，爰不予逐一論
06 列，附此敘明。

07 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

08 中 華 民 國 111 年 3 月 11 日
09 民事第二庭 法 官 余玟慧

10 以上正本係照原本作成

11 如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表
12 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送
13 達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

14 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

15 中 華 民 國 111 年 3 月 17 日
16 書記官 于子寧