

臺灣臺南地方法院民事判決

113年度訴字第323號

原告 磐鼎市地重劃有限公司

法定代理人 張卓文

訴訟代理人 張啟祥

蔡宜真律師

被告 徐大寧

上列當事人間請求確認優先承買權存在等事件，經本院於民國113年5月29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

一、原告主張：坐落臺南市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）為兩造及訴外人張依婷、林泰興、林麗玲（下稱張依婷等3人）共有，應有部分比例各如附表所示。被告前於民國113年1月18日與訴外人吳來運簽訂土地買賣契約書（下稱系爭契約），由被告依土地法第34條之1第1項規定將系爭土地出售予吳來運，約定價款為新臺幣（下同）4,209,060元即每坪87,000元；被告並於113年1月26日依土地法第34條之1規定以存證信函通知原告。嗣原告於113年1月29日收受上開存證信函後，先於000年0月0日下午1時15分許在與被告之電話聯繫中，向被告表示願以同一條件優先承購，為求慎重，復於113年2月2日寄發高雄市府郵局存證號碼18號存證信函向被告表示優先承購之意，亦經被告於113年2月4日收受。詎被告知悉原告有意行使優先承購權後，旋即與吳來運解除系爭契約，並於113年2月2日寄發（本院按：原告起訴狀誤為「113年2月5日」寄發，應予更正；參見本院卷第15頁、第147頁、第151頁）台南地方法院郵局存證號碼171號

01 存證信函通知原告，原告於113年2月5日收受上開存證信函
02 後，再次以存證信函向被告重申其優先承購之權，均未獲被
03 告置理。被告抗辯系爭契約已經被告及吳來運解除，惟優先
04 承購權為法定形成權，且其行使並未限定以書面方式為之，
05 原告在系爭契約解除前之113年2月2日即已於電話中向被告
06 明確表示行使優先承購，自不因被告及吳來運事後解除契約
07 受有影響，倘被告抗辯原告於113年2月2日即已知悉，自應
08 負舉證責任等語。為此，依土地法第34條之1第4項規定，提
09 起本件訴訟，請求確認原告對被告就系爭土地之應有部分4
10 分之3有優先承購權存在，並請求按被告與吳來運所定買賣
11 契約同一條件即以系爭契約約定價款每坪87,000元換算被告
12 就系爭土地應有部分4分之3之價金3,157,230元【計算式：
13 每坪87,000元×36.29坪＝3,157,230元，參見本院卷第21頁
14 至第23頁】，向被告購買其就系爭土地之應有部分等語。並
15 聲明：(一)確認原告對被告就系爭土地之應有部分4分之3，有
16 優先承購權存在；(二)被告應按其與吳來運所定買賣契約之同
17 一條件與原告簽訂買賣契約，並於原告給付價金3,157,230
18 元後，將其等就系爭土地之應有部分移轉登記予原告。

19 二、被告則以：被告前於000年00月間因拍賣取得系爭土地應有
20 部分，復於登記完畢後與吳來運協議買賣，於113年1月18日
21 簽訂系爭契約，依土地法第34條之1規定出售系爭土地全
22 部，並於113年1月29日寄發存證信函通知原告及張依婷等3
23 人等優先承購權人。嗣吳來運因家逢多事之秋，於113年2月
24 2日中午12時許向被告討論解除契約，雙方討論後同意合意
25 解除系爭契約，被告隨即於同日下午1時15分許以電話聯繫
26 告知原告，將再以存證信函通知，並於同日下午3時寄出存
27 證信函，擔任履約保證之訴外人僑馥建築經理股份有限公司
28 (本院按：被告誤為僑馥建築經理「有限公司」，應予更
29 正，參見本院卷第115頁；下稱僑馥公司)亦於同日下午2時
30 30分許通知被告已完成解約及將簽約款退還。原告主張曾在
31 電話中向被告行使優先承購權，被告否認，原告在收受113

01 年1月29日存證信函後固曾聯繫被告商討出售價格，但未表
02 示要優先承購，被告於113年2月4日收到原告行使優先承購
03 之存證信函時，系爭契約業已解除，自無從再按系爭契約同
04 一條件與原告簽訂買賣契約等語置辯。並聲明：原告之訴駁
05 回。

06 三、得心證之理由：

07 (一)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
08 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
09 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
10 確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且
11 此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院
12 52年台上字第1240號判例意旨參照）。又土地法第34條之1
13 所規定之優先承購權為形成權，只要他共有人以同一條件買
14 受之意思表示向出賣共有土地之共有人為之，即生效力（最
15 高法院106年度台上字第345號判決意旨參照），固不須經法
16 院以判決宣告，然非謂當事人間於優先承購權行使合法與否
17 有爭執時（如優先承購權之有無、優先承購權之行使效力），
18 不得訴請法院裁判，僅法院認為此項意思表示有效
19 者，於此項意思表示達到他方時形成使法律關係發生、變更
20 或消滅之效力，非自判決確定時始行發生。查被告雖不爭執
21 原告為土地法第34條之1第4項有權優先承購之共有人，惟原
22 告主張其已於113年2月2日在電話中向被告行使優先承購
23 權，則為被告所否認，此即攸關原告是否得依土地法第34條
24 之1第4項規定請求和被告優先承購，堪認原告主觀上就此法
25 律上地位確有不妥之狀態，且能以本確認判決將之除去，即
26 有確認利益，合先敘明。

27 (二)經查，系爭土地為兩造及張依婷等3人所有，應有部分比例
28 各如附表所示；被告前於113年1月18日與吳來運簽訂系爭契
29 約，依土地法第34條之1第1項規定，將系爭土地出售予吳來
30 運，約定價款為4,209,060元，並於113年1月26日依土地法
31 第34條之1第2條規定，寄發台南地方法院郵局存證號碼107

01 號存證信函將其已出售土地及買賣條件通知同為共有人之原
02 告及張依婷等3人，倘原告擬依同一條件優先承購應於文到1
03 5日內以書面通知被告；嗣原告於113年1月29日收受上開存
04 證信函，於113年2月2日寄發高雄市府郵局存證號碼18號存
05 證信函向被告行使優先承購權，經被告於113年2月4日收
06 受；被告另於113年2月2日寄發台南地方法院郵局存證號碼1
07 71號存證信函予原告及張依婷等3人，告知其與吳來運雙方
08 已於113年2月2日同意無條件解除系爭契約，經原告於113年
09 2月6日收受等情，業經原告提出土地買賣契約書、台南地方
10 法院郵局存證號碼107號存證信函、高雄市府郵局存證號碼1
11 8號存證信函暨網路投遞查詢列印、台南地方法院郵局存證
12 號碼171號存證信函影各1份為證（見本院卷第33頁至第65
13 頁、第71頁、第73頁至第81頁），及被告提出之土地登記第
14 二類謄本影本1份、中華郵政掛號郵件收件回執影本2紙（見
15 本院卷第119頁至第121頁、第219頁、第225頁），並經本院
16 核閱相符，此部分事實，應堪認定。

17 (三)按共有土地或建築改良物，其處分、變更及設定地上權、農
18 育權、不動產役權或典權，應以共有人過半數及其應有部分
19 合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾3分之2者，其
20 人數不予計算。土地或建築改良物共有人出賣其應有部分
21 時，他共有人得以同一價格共同或單獨優先承購，土地法第
22 34條之1第1項、第4項定有明文。部分共有人依該條第1項規
23 定，出賣共有土地全部，就各該共有人言，仍為出賣其應有
24 部分，為處分之共有人，除本於自己權利處分其應有部分
25 外，另係基於法律之授權代為處分他共有人之應有部分，並
26 非以此剝奪他共有人依同條第4項規定享有之優先承購權，
27 是共有人依首揭規定出賣共有土地之全部時，他共有人自仍
28 有優先承購之權利（最高法院109年度台上大字第2169號裁
29 定參照）；依土地法第34條之1第4項規定共有人出賣應有部
30 分時，他共有人得以同一價格共同或單獨優先承購，係指他
31 共有人於共有人出賣共有土地應有部分時，對於該共有人有

請求以同樣條件訂立買賣契約之權，即在買賣條件如：買賣標的、範圍、價金、付款、稅費負擔、瑕疵擔保等均相同之情形，得要求優先成為共有人出賣應有部分之買受人。他共有人經表示以同樣條件優先承購，始為合法，而生與出賣之共有人按其與第三人約定之同樣條件補訂買賣契約之效力（最高法院109年度台上字第2080號判決意旨參照）；故出賣之共有人與他人所訂契約之內容，優先承購權人必須均表接受，始有合法行使優先承購權可言，倘有部分不接受或擅加變更買賣條件時，即非合法行使優先承購權；倘出賣之共有人將數宗共有土地合併出賣時，此項「合併出賣」之條件，行使優先購買權之他共有人應依此條件與為出賣之共有人訂立買賣契約，不得僅選擇其中部分土地主張優先承購，否則即非按出賣之共有人出售之同一條件承購，難認其係合法行使優先承購權，而就出賣之共有土地有優先承買權（最高法院103年度台上字第1794號、100年度台再字第46號判決意旨參照）。再按土地法第34條之1第4項所規定之優先承購權乃物權之先買權，為形成權之一種。此形成權之行使，須以行使時所有人與第三人間之買賣契約有效存在為前提（最高法院98年度上字第734號判決意旨參照）；復按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段亦有明定。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例意旨參照）。

(四)原告主張其依土地法第34條之1第4項規定有優先承購權，已於被告通知後合法行使，請求被告按與系爭契約之同一條件與其簽訂買賣契約等語。然按土地法第34條之1第4項條文中之「同一價格」，依前開說明，應指「同一條件」，解釋上應包括出賣之共有人與買受人所訂買賣契約之「一切」條件，即共有人依法為優先承購權之意思表示時，不得僅就原

01 契約條件部分接受、部分不接受或擅自變更其中條款，否則
02 即難認有合法行使。查本件被告係以其等之共有人人數及應
03 有部分比例均已過半，依土地法第34條之1第1項規定，將系
04 爭土地之全部出售予吳來運，觀本件原告起訴主張，係請求
05 確認對被告就系爭土地之應有部分4分之3有優先承購權存
06 在，及以系爭契約價金每坪87,000元換算被告應有部分之價
07 金請求被告與原告簽訂買賣契約（見本院卷第13頁、第21頁
08 至第23頁），而共有物之應有部分，在分割前乃抽象存在土
09 地上每一點，故原告請求優先承購被告就系爭土地之應有部
10 分，等同選擇僅對系爭土地之其中部分行使，較系爭契約買
11 賣標的為「整筆土地」即系爭土地全部，形式上即有所不同
12 不同，等同於買賣條件之變更，應已難謂合法。

13 (五)原告另主張其先於000年0月0日下午1時15分許之電話中向被
14 告表示優先承購，為求慎重，復於113年2月2日寄發行使優
15 先承購權之存證信函予被告（見本院卷第15頁、第147頁、
16 第151頁、第212頁）。前已敘及，土地法第34條之1規定之
17 優先承購權為形成權，且法律並未規定須以一定方式為之，
18 僅以當事人一方之意思表示即可實現、形成法律關係（本院
19 按：依民法第94條、第95條第1項規定視其為對話或非對話
20 之意思表示，以相對人了解或通知達到相對人時發生效力），
21 但仍須行使時共有人出售之買賣契約有效存在為前提；又
22 優先承購權之行使依法雖非要式行為，即共有人得選擇以
23 對話或非對話之意思表示為之，惟交易習慣上為避免日後
24 爭議，當事人出於慎重及便於舉證之考量，仍多以書面即
25 寄發存證信函之方式辦理。而原告主張其於113年2月2日之
26 電話中向被告表示優先承購，已為被告所否認（見本院卷第
27 214頁、第142頁），自應由原告就此有利於己之要件事實，
28 負有舉證責任。就此部分，原告雖聲請傳喚訴外人陳美杏到
29 庭作證（見本院卷第189頁至第191頁），然參諸原告所述：
30 陳美杏為協助原告撰寫存證信函之人，關於原告有無行使優
31 先承購乙事係自原告處得知，並未見聞原告講電話的過程等

語（見本院卷第212頁）。即陳美杏僅能到庭證述受託撰寫存證信函之辦理情形，並非在場親身經歷原告主張對被告行使承購權之過程，縱陳美杏證稱原告曾對被告表示優先承購，亦為原告個人陳述之延伸，不能證明該陳述之內容為真，無益於待證事實之證明，不足以影響本院裁判之心證，自難謂有調查之必要（民事訴訟法第286條、最高法院101年度台上字第1399號判決意旨參照）。此外，原告並未提出其他證據供本院調查，舉證尚有未盡，依舉證責任分配之原則，該不能舉證之不利益即應由原告承擔。原告主張其已於113年2月2日以對話方式對被告行使優先承購權，應屬無法證明，自無從在當下發生使被告按與系爭契約之同一條件補訂買賣契約之效力。而被告辯稱系爭契約已於113年2月2日中午12時許終止等情，業經其提出終止不動產買賣價金履行保證協議書影本1紙為證（見本院卷第125頁）。細繹其上勾選「買賣雙方意思表示一致同意向僑馥建經終止履約保證之申請，買賣契約亦同時合意解除」等語，並經買賣雙方即被告及吳來運簽名，日期記載為113年2月2日，原告亦於審理時稱對該終止不動產買賣價金履行保證協議書沒有意見（見本院卷第212頁），自堪信實。則縱原告復於113年2月2日寄發行使優先承購權之存證信函，且於113年2月4日送達被告，於該非對話之意思表示到達被告時，系爭契約已經雙方當事人合意解除，客觀上並無有效之買賣契約存在，原告本於土地法第34條之1規定之優先承購權亦失所附麗，自無從再主張優先承買之權利。至原告稱伊寄發行使優先承購權之存證信函到達時間先於伊收受被告通知解除之存證信函等節（見本院卷第155頁），固然屬實，但原告並非系爭契約之當事人，系爭契約成立於被告和吳來運之間，其解除亦不以通知原告為生效要件，比較兩者到達時間之先後並無任何意義，原告上開主張，顯係將兩造間和被告及吳來運間之法律關係混為一談，亦難採為其有利之認定。

四、綜上所述，原告並未證明有於113年2月2日之電話中對被告

行使優先承買權，嗣原告寄發存證信函所為優先承買之意思表示於113年2月4日到達被告時，系爭契約業已解除，並無有效成立之買賣契約存在，原告本於法律優先承購之權利亦無行使之可能。從而，原告提起本件訴訟，請求確認其對被告就系爭土地之應有部分4分之3有優先承購權存在，及請求被告與原告簽訂買賣契約，並將其就系爭土地之應有部分所有權移轉登記予原告，均無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果均無影響，爰不另一一論述。

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 113 年 6 月 19 日
民事第五庭 法 官 徐安傑

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀（須附繕本）。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 113 年 6 月 19 日
書記官 謝明達

附表：

編號	共有人	應有部分比例
1	原告磐鼎市地重劃有限公司	14分之1
2	被告徐大寧	4分之3
3	張依婷	28分之3
4	林泰興	28分之1
5	林麗玲	28分之1