臺灣高等法院民事判決

108年度重上更一字第12號

上　訴　人　麗晶企業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　周桂如

訴訟代理人　劉昌崙律師

林聖彬律師

蔡玫眞律師

莊秀銘律師

楊鎮宇律師

周哲宇

葉瑞祺

上　訴　人　甘賴榮玉

訴訟代理人　陳適庸律師

被 上訴 人　榮鑫實業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李麗生

訴訟代理人　陳錦隆律師

郭睦萱律師

複 代理 人　張郁姝律師

上列當事人間請求確認優先承購權不存在等事件，上訴人對於中華民國106年6月9日臺灣臺北地方法院105年度訴更一字第14號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，被上訴人並為訴之追加，本院於110年1月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決（除確定部分外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人備位之訴、追加之訴及假執行之聲請均駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審（含備位及追加之訴部分）及發回前第三審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按訴之預備合併，原告先位之訴勝訴，後位之訴未受裁判，經被告合法上訴時，後位之訴即生移審之效力，上訴審認先位之訴無理由時，應就後位之訴加以裁判（最高法院95年度台上字第1145號民事裁判要旨）。查被上訴人於原審聲明：㈠先位聲明：1.確認上訴人甘賴榮玉就附表所示房屋（下稱系爭房屋）在原法院民事執行處（下稱執行法院）86年度執字第12874號強制執行事件（下稱系爭執行事件）於民國100年11月9日之拍賣（下稱系爭拍賣）無優先購買權存在。2.上訴人麗晶企業股份有限公司（下稱麗晶公司）應塗銷102年4月17日以買賣為原因之所有權移轉登記（下稱系爭買賣登記）。3.甘賴榮玉應塗銷101年3月22日以拍賣為原因之所有權移轉登記（下稱系爭拍賣登記）。4.原審共同被告春煇建設股份有限公司（下稱春煇公司）應將系爭房屋所有權移轉登記予被上訴人。㈡備位聲明：甘賴榮玉應給付被上訴人新臺幣（下同）9596萬4400元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。原審認被上訴人先位之訴有理由，判決確認甘賴榮玉就系爭拍賣無優先購買權存在，麗晶公司應塗銷系爭買賣登記、甘賴榮玉應塗銷系爭拍賣登記、春煇公司應移轉登記系爭房屋所有權，備位之訴則因先位之訴勝訴而未受裁判。甘賴榮玉、麗晶公司及春煇公司均不服提起上訴，然春煇公司因未補正合法委任狀，經本院106年度重上字第495號（下稱前審）裁定駁回其上訴確定（前審卷一第402-403頁，非本院審理範圍），是備位之訴於甘賴榮玉、麗晶公司上訴時，即生移審之效力。嗣本院前審認被上訴人先位之訴有理由，判決駁回甘賴榮玉、麗晶公司之上訴，未就備位之訴為審理，二人各就其敗訴部分不服提起第三審上訴，經最高法院107年度台上字第1426號判決廢棄本院前審判決，並將備位之訴併予廢棄發回本院審理，是本院如認先位之訴無理由時，仍應就備位之訴加以裁判，合先敘明。

二、次按確認法律關係成立或不成立之訴，如有即受確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律關係，不論為積極或消極確認之訴，固均非不得提起，惟第三人（原告）否認當事人間之法律關係存在而提起消極確認之訴，如當事人中有一方同時否認該法律關係存在者，祇須以主張法律關係存在之他方為被告為已足，無以該法律關係之雙方當事人為共同被告之必要（最高法院93年度台上字第1987號判決意旨參照）。查被上訴人於原審、前審及本院均主張甘賴榮玉就系爭房屋在系爭拍賣無優先購買權存在，其僅就主張並行使優先購買權之甘賴榮玉提起確認優先購買權不存在之消極確認之訴即為已足，自無不合，故春煇公司就此部分與甘賴榮玉應無合一確定之必要。又被上訴人行使代位權及自己之請求權，訴請麗晶公司應塗銷系爭買賣登記、甘賴榮玉應塗銷系爭拍賣登記、春煇公司應移轉登記系爭房屋所有權，其訴訟標的對於共同訴訟人各人非必須合一確定，雖係一案起訴，仍屬普通共同訴訟（最高法院65年度第5次民事庭庭推總會議決定㈡，及102年度台上字第1596號判決意旨參照）。是原判決確認甘賴榮玉之優先購買權不存在，並准予塗銷系爭拍賣登記、買賣登記及命移轉所有權登記後，春煇公司之上訴已因不合法經裁定駁回確定，且甘賴榮玉、麗晶公司上訴之效力亦不及於春煇公司，自毋庸併列春煇公司為上訴人。

三、復按於第二審為訴之追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款分別定有明文。被上訴人原備位之訴係擇一依民法第184條第1項後段，或代位春煇公司依民法第113條規定請求甘賴榮玉賠償損害，然債權人代位債務人起訴請求給付者，係指應向債務人給付而由債權人代位受領而言，非指債權人得直接請求第三債務人對自己為給付，故債權人須聲明被告（第三債務人）應向債務人為給付之旨，並就代位受領為適當之表明，被上訴人遂於本院將代位春煇

公司請求賠償部分移列再備位之訴，追加聲明請求甘賴榮玉給付春煇公司9596萬4400元本息，由其代位受領（本院卷一第494頁），其請求之基礎事實及訴訟標的均與原備位之訴相同，僅據其主張之法律關係追加聲明，雖甘賴榮玉不同意追加（本院卷二第88頁），仍應准許。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：訴外人黃美齡等人前向執行法院聲請拍賣春煇公司所有坐落臺北市○○區○○段0○段000地號土地（下稱系爭基地）上春暉大樓中之系爭房屋（不包括系爭基地產權），伊於100年11月9日以9551萬元拍定，執行法院於100年11月14日公告系爭基地共有人得依民法物權編施行法（下稱物權施行法）第8條之5第5、6項規定（下稱系爭規定）行使優先承買權（下稱系爭公告），乃甘賴榮玉就春暉大樓尚有其他區分所有建物，且其就系爭基地應有部分35/100已悉數配賦系爭房屋以外之其他區分所有建物，卻於100年12月5日具狀向執行法院聲明依土地法第104條行使優先購買權，與系爭公告不符，縱執行法院於101年1月3日准其優先承買，亦已逾物權施行法第8條之5第7項所定期間，視為拋棄，且系爭房屋與基地並無地上權、典權或基地租賃之關係存在，甘賴榮玉自無系爭規定及土地法第104條之優先承買（購買）權，執行法院誤予准許，並於101年1月20日核發權利移轉證書（下稱系爭移轉證書），具有重大瑕疵，該執行行為及系爭拍賣登記依民法第71條均屬無效。又甘賴榮玉為規避本案敗訴之風險，與麗晶公司通謀虛偽出售系爭房屋，並於102年4月17日為系爭買賣登記，但未一併讓與系爭基地之權利，而係由麗晶公司前負責人即訴外人周哲宇將其就系爭基地之應有部分讓與麗晶公司，違反民法第799條第5項、公寓大廈管理條例（下稱管理條例）第4條第2項專有部分與基地不得分離而為移轉之規定，該買賣契約及所有權移轉行為、系爭買賣登記均屬無效，是春煇公司仍為系爭房屋之所有人，伊為拍定人，自得請求春煇公司移轉系爭房屋所有

權，惟卻為甘賴榮玉否認，伊就甘賴榮玉就系爭房屋無優先承買權存在自有確認利益，而春煇公司怠於行使其對系爭房屋之物上請求權，伊得代位該公司及再代位甘賴榮玉請求塗銷登記回復原狀。另甘賴榮玉明知其就系爭基地應有部分已悉數配賦其他建物，猶違法行使優先購買權，顯以悖於善良風俗之方法，侵害伊對春煇公司請求移轉系爭房屋所有權之債權，伊亦得請求塗銷系爭拍賣登記或賠償所受損害。爰先位求為確認甘賴榮玉於系爭拍賣就系爭房屋無優先購買權，及代位春煇公司擇一依民法第767條第1項、第113條，或依民法第184條第1項後段請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，並再代位甘賴榮玉請求麗晶公司塗銷系爭買賣登記。如不得請求塗銷上開登記，則備位依民法第184條第1項後段、第213條、第215條規定請求甘賴榮玉負賠償責任，及於本院追加再備位聲明，代位春煇公司依民法113條規定請求甘賴榮玉賠償該公司之損害，由伊代為受領。並備位求為命甘賴榮玉應給付被上訴人9596萬4400元本息之判決。於本院就上訴人之上訴答辯聲明：上訴駁回。另追加再備位聲明：㈠甘賴榮玉應給付春煇公司9596萬4400元本息，並由被上訴人代為受領。㈡願供擔保聲請宣告假執行。

二、上訴人抗辯略以：

㈠、甘賴榮玉部分：物權施行法第8條之5第5項所定無專有部分之基地所有人，應包括依民法第799條第4項規定計算後區分所有建物面積不足者，伊之專有部分面積僅占專有部分總面積62/1000，遠不及對系爭基地應有部分35/100，得適用或類推適用上開規定優先承買；又依64年7月15日土地法第104條之修正理由，其保護對象包括其他合法使用人之權益，而春煇公司係基於與伊之合建契約而合法使用系爭基地，自得適用或類推適用上開規定優先承買。再執行法院為系爭公告後，伊具狀行使優先承買權，經執行法院准許，並為系爭拍賣登記，已與執行法院間就標的物及價金之意思表示合致，不論伊係依何規定行使，均無影響，縱執行法院誤認伊有優

先承買權而予准許，亦僅當事人資格之錯誤，未經撤銷前，仍屬有效，且系爭執行事件業因執行法院發給系爭移轉證書而終結，已無從撤銷。況執行法院之拍定因伊具狀行使優先承買權之解除條件成就而失效，被上訴人與春煇公司未成立買賣契約，無權請求春煇公司移轉登記，亦無代位該公司請求伊塗銷系爭拍賣登記之權，則不論伊有無優先承買權，或與麗晶公司間之買賣契約、系爭買賣登記之效力如何，均與被上訴人無涉，被上訴人之私法上地位並無受侵害之危險，其訴請確認伊之優先承買（承購）權存否，即無權利保護必要。再伊就系爭基地之應有部分因遭假扣押，遂與周哲宇同時分別出賣系爭房屋及系爭基地應有部分予麗晶公司，並非通謀虛偽買賣，且伊於74年1月間在系爭基地興建春暉大樓時，管理條例尚未公布，該大樓之區分所有建物與基地應有部分得可分別出售，亦未違反民法第799條第5項、管理條例第4條第2項處分一致性之規定。另伊行使優先承買權後，執行法院本於其專業為調查後而准許，難認有何故意以背於善良風俗之方法加損害於被上訴人之情，被上訴人亦未舉證受有損害；且春煇公司對伊無損害賠償請求權，被上訴人無從代位請求賠償；況被上訴人於101年間即已知悉伊欲優先承買及執行法院之上開執行行為，其遲至104年3月31日始主張侵權行為，已罹於2年時效等語。並於本院上訴聲明：㈠原判決除確定部分外廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。備位之訴答辯聲明：㈠被上訴人備位之訴、追加之訴及假執行之聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

㈡、麗晶公司除與甘賴榮玉相同之答辯外，另略以：伊與甘賴榮玉間確有買賣及移轉所有權之真意，況民法第799條第5項、管理條例第4條第2項之立法目的在避免有屋無地或有地無屋之現象，所規範者僅物權行為，系爭買賣登記之結果並未違反該規定，亦不因債權行為之效力而受影響，且伊信賴系爭拍賣登記而善意受讓系爭房屋，應受保護等語。並於本院上

訴聲明：㈠原判決除確定部分外廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、經查，系爭房屋於74年1月4日第一次登記為春煇公司所有（應有部分全部）。春煇公司之債權人黃美齡等人於86年間向執行法院聲請對系爭房屋強制執行（即系爭執行事件），100年11月9日進行第一次拍賣，系爭房屋列為第1標，春煇公司所有之其餘春暉大樓區分所有建物列為第2至5標（下以標別建物分稱），被上訴人就系爭房屋以9551萬元拍定，執行法院並於100年11月14日公告系爭基地共有人得依系爭規定行使優先承買權，應公告至100年11月20日，得主張優先承買期間為100年11月21日至12月5日（即系爭公告）。嗣甘賴榮玉於100年12月5日具狀向執行法院聲明依土地法第104條對系爭房屋及第3至5標建物行使優先購買權，執行法院以甘賴榮玉所有系爭基地應有部分，對應不足之區分所有建物樓板面積約有2萬2699平方公尺，於101年1月3日准予承買。甘賴榮玉於101年1月11日繳畢價金，執行法院於101年1月20日核發系爭移轉證書，甘賴榮玉於101年2月14日收受後，於101年3月22日持系爭移轉證書以拍賣為原因將系爭房屋所有權移轉登記為甘賴榮玉所有（即系爭拍賣登記），再於102年4月17日以買賣為原因將系爭房屋所有權移轉登記予麗晶公司（即系爭買賣登記）等情，有第一次拍賣公告（包括更正公告）、拍賣不動產筆錄、系爭公告（包括更正附表公告）、民事聲請狀、執行筆錄、執行命令、收受民事案款通知及收據、系爭移轉證書、送達證書、建物登記第二類謄本可稽（執行卷六第243-249、305-309頁，執行卷七第3、38-41、44-53、95頁、第156頁至反頁、第166-168頁、第171-1頁至反頁、第246-248、258頁，原法院前審卷一第18-19、90-91頁），並經本院依職權調取系爭執行案卷核閱無訛（影本另立案卷），且為兩造不爭執（本院卷三第19-21頁），應堪信實。

四、又被上訴人主張甘賴榮玉無優先承買權，執行法院誤為准許

及核發系爭移轉證書之執行行為及系爭拍賣登記均無效，又甘賴榮玉與麗晶公司通謀虛偽買賣，且違反專有部分與基地不得分離而為移轉之規定，該買賣契約、所有權移轉行為，及系爭買賣登記亦均無效，先位請求確認甘賴榮玉無優先購買權，及代位春煇公司或再代位甘賴榮玉請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記、請求麗晶公司塗銷系爭買賣登記；如不得請求塗銷上開登記，即備位請求甘賴榮玉負賠償責任，另再備位代位春煇公司請求甘賴榮玉賠償春煇公司之損害並代為受領等語，為上訴人否認，並以上開情詞置辯。茲查：

㈠、甘賴榮玉就系爭房屋無優先承買權：

1.按物權施行法第8條之5第5項規定就區分所有建築物之專有部分與其基地之權利，於99年2月3日民法物權編修正施行前已分屬不同一人所有，依同條第2項有分離出賣之情形時，限於其基地之所有人無專有部分始能優先承買，所稱「基地之所有人」，於立法理由中謂係專指區分所有建築物之基地所有人中，就區分所有建築物尚無專有部分者而言，與同條第3項就區分所有建築物之基地依同條第2項規定有分離出賣時，所稱有優先承買權之「專有部分之所有人」，係專指區分所有建築物所有人中，就區分所有建築物之基地尚無應有部分，或雖有應有部分，惟其應有部分不足其按專有部分面積比例計算所應有之權利者而言（立法理由參照），二者條件不同，顯係立法者有意區別，而非立法疏漏（最高法院103年度台抗字第300號裁定意旨參照）。查甘賴榮玉於系爭拍賣時，就系爭基地之應有部分為35/100，全數遭假扣押禁止移轉，另於春暉大樓持有臺北市○○區○○段0○段0000○號建物應有部分1250/10000，及同段3490、3495、3697、4017、4060、0000-0000、4128、4129、4215、4218、4219建號建物應有部分各35/100之情，有臺北市中山地政事務所函可佐（原法院前審卷一第22頁至反頁，本院126號卷二第115-117頁），是甘賴榮玉不僅為系爭基地共有人，就其上建物亦有專有部分，核與物權施行法第8條之5第

5項規定優先承買權之要件係以區分所有建築物之基地所有人中就區分所有建築物尚無專有部分之情形，尚屬有間。且民法第799條第4項係就區分所有人間關於共有部分及其基地之應有部分如何分配所為規定，而物權施行法第8條之5之立法目的僅在使區分所有人就其專有部分，得按民法第799條第4項所定比例調整共有部分及其基地之應有部分，其中第8條之5第5項使無專有部分之基地所有人得優先承買分離出賣之專有部分，亦僅在減少基地所有人無任何專有部分之情形，非以使基地所有人取得與其基地應有部分相對應比例之專有部分為目的，自無適用或類推適用基地分離出賣而應計算基地應有部分與建築物專有部分及共同部分面積比例是否相足之餘地。是上訴人主張甘賴榮玉得依物權施行法第8條之5第5項優先承買，自屬無據。

2.次按土地法第104條第1項規定房屋出賣時，基地所有權人有依同樣條件優先購買之權，係指房屋與基地分屬不同之人所有，房屋所有人對於土地並有地上權、典權或租賃關係存在之情形而言（最高法院69年台上字第945號判例參照）。又土地法第104條第1項於64年7月24日修正時，將原規定：「基地出賣時，承租人有依同樣條件優先購買之權，房屋出賣時，基地所有權人有同樣條件優先購買之權」，擴張為：「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。……」，其修正理由固提及：「……為配合憲法第一百四十二條及耕地三七五減租條例之規定，保護現有基地或房屋所有權人、典權人、地上權人、承租人或其他合法使用人之權益」等語。惟尋繹其在立法院修正過程，行政院所提修正草案原為「基地出賣時，地上權人、承租人或其他合法使用人有依同樣條件優先購買之權……」，立法院考量「其他合法使用人」範圍廣，裁量幅度過大，恐形成不公現象，而因該合法使用人意指典權人，即逕以典權人取代合法使用人，通過現行條文。是現行法除租賃外，具有地上權、

典權關係者亦可行使優先購買權，然非謂除此之外，其他合法使用人亦得以擴張解釋或類推適用方式依該條主張優先購買權，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（最高法院101年度台上字第567號判決意旨參照）。查系爭房屋之原所有人春煇公司就系爭基地並無地上權、典權或租賃關係存在，已與前揭規定不符，且甘賴榮玉亦未證明春煇公司於依雙方合建契約興建建物完成，並依合建契約完成分配，或將新建建物出售他人後，對於系爭基地尚有何其他合法使用之權源存在，亦無說明其實際利用基地之行為態樣為何，則其空言主張春煇公司基於與甘賴榮玉之合建契約得合法使用系爭基地，甘賴榮玉並得適用或類推適用土地法第104條第1項規定優先承買云云，亦屬無據。

㈡、然按強制執行法上之拍賣應解釋為買賣之一種，即以債務人為出賣人，拍定人為買受人（由執行法院為代債務人出賣之人），此在執行法院通知優先承買權人是否優先承買，經優先承買權人表明優先承買，執行法院即予同意優先承買之情形亦然。此際即應認優先承買權人與執行法院間就買賣標的物及價金已意思表示合致，並基此債權契約，進而為移轉所有權登記之物權行為。而因執行法院於拍賣公告時已加註優先承買權人有優先承買之權，則執行法院於開標時雖宣示被上訴人「得標」，然其意乃為倘優先承買權人確定不行使優先承買權時，即與被上訴人成立買賣契約之意，此亦為投標人閱覽拍賣公告時所知悉，是以在有優先承買權人之拍賣，執行法院開標時，並非即為執行法院與投標人訂立買賣契約之時點，應認執行法院為拍定之意思表示，係以優先承買權人行使優先承買權時即不為拍定之解除條件（最高法院107年度台上字第1426號判決發回意旨及97年度台上字第1071號判決、100年度台抗字第947號裁定意旨參照）。經查：

1.甘賴榮玉於100年12月5日具狀表明優先承買，經執行法院於101年1月3日同意，甘賴榮玉與執行法院就買賣標的物即系爭房屋、價金9551萬元已意思表示合致，執行法院基此買賣

契約，於101年1月20日核發系爭移轉證書，並經甘賴榮玉於101年3月22日為系爭拍賣登記，上開債權行為、物權行為均屬有效。又土地法第104條第1項之優先購買權固與系爭規定係屬不同之權利，且甘賴榮玉係具狀依土地法第104條第1項優先購買，惟執行法院業已認甘賴榮玉就系爭基地應有部分所對應之區分所有建物樓板面積不足22699平方公尺而准許承買，有執行筆錄可佐（執行卷七第156頁），縱有誤認甘賴榮玉係行使系爭規定之優先承買權，然既經審酌後認其得依該規定優先承買，亦難謂甘賴榮玉之優先承買權因逾期而拋棄。且系爭拍賣之公告上並無應買資格之限制（執行卷六第243-249、305-309頁），亦即甘賴榮玉之應買，並無法律規定之無效、違反強制或禁止規定或公序良俗之情形，故縱執行法院誤認甘賴榮玉有優先承買權而准許承買，亦屬民法第88條意思表示錯誤之情形，在買賣契約當事人未有任何依法為撤銷之意思表示前，並不影響甘賴榮玉與春煇公司間透過執行法院拍賣程序所訂立之買賣契約及物權移轉契約之效力，況執行法院自准許甘賴榮玉應買後，已逾民法第90條所定一年期間，均無人主張撤銷錯誤之意思表示，是被上訴人主張執行法院誤為准許甘賴榮玉優先承買所為之買賣行為不生效力或無效，其所核發系爭移轉證書之行為亦屬無效云云，洵無可取。

2.復按執行法院就拍賣程序中應買人之資格有無之認定，如有不當或錯誤，屬強制執行法第12條第1項聲明異議之範圍，而非拍賣無效之問題（最高法院63年台上字第2055號判例參照）。又被上訴人雖於101年1月19日以甘賴榮玉不具系爭規定之優先購買權人資格，系爭房屋應由榮鑫公司拍定取得，具狀聲明異議，請求撤銷准許甘賴榮玉優先承買系爭房屋之執行行為，惟經執行法院以86年度執字第12874號裁定駁回，榮鑫公司不服，聲明異議，原法院101年度事聲字第61號裁定廢棄上開司法事務官之裁定，發回執行法院更為裁定。甘賴榮玉不服，提起抗告，本院101年度抗字第1176號

裁定駁回其抗告，復經最高法院以102年度台抗字第223號裁定駁回其再抗告確定等情，有榮鑫公司聲明異議狀、上開案號裁定可稽（執行卷七第197-1~198頁，原法院102年度訴字第1230號卷一第16-17頁，本院104年度重上字第126號卷一第71-73頁），而不動產之拍賣程序，係以拍定人已依強制執行法規定繳足價金，領得不動產權利移轉證書，謂為終結（最高法院101年度台聲字第282號裁定意旨參照），是系爭執行程序因甘賴榮玉於101年2月14日領得系爭移轉證書而終結（見執行卷七第258頁送達證書），且未經撤銷，被上訴人主張執行法院准許甘賴榮玉應買及核發系爭移轉證書係重大瑕疵，均為無效，自屬無據。

3.另執行法院於100年11月9日將系爭房屋由被上訴人拍定之意思表示，因甘賴榮玉行使優先承買權並經執行法院准許之解除條件成就而失其效力，被上訴人主張其為系爭房屋買賣之買受人，對春煇公司有移轉系爭房屋所有權之請求權存在，亦不足採。

㈢、再按民法第242條前段規定，債務人怠於行使權利時，債權人因保全債權，得以自己名義行使其權利之先決條件，須債務人有此權利，始有債權人代位行使之可言。查被上訴人無權請求春煇公司移轉系爭房屋所有權，即無可資保全之債權，自無從代位春煇公司行使權利。又甘賴榮玉與春煇公司間透過執行法院拍賣程序所訂立之買賣契約及物權移轉契約均屬有效，甘賴榮玉自取得系爭房屋所有權，春煇公司已非所有人，不得依民法第767條第1項、第113條請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，被上訴人亦無從代位春煇公司為請求，且不論甘賴榮玉與麗晶公司之買賣及移轉所有權行為是否有被上訴人所指通謀虛偽買賣，或違反專有部分與基地不得分離而為移轉規定等無效原因，亦僅甘賴榮玉得向麗晶公司主張，被上訴人既無代位春煇公司請求之權利，春煇公司亦不得請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，被上訴人即無從再代位甘賴榮玉請求麗晶公司塗銷系爭買賣登記。另甘賴榮玉乃向

執行法院行使土地法第104條第1項之優先購買權，經執行法院准許並核發系爭移轉證書，自難認甘賴榮玉以悖於善良風俗之方法侵害被上訴人對春煇公司之債權（即移轉登記請求權），況被上訴人對春煇公司亦無所主張得請求移轉系爭房屋所有權之債權存在，甘賴榮玉自不構成侵權行為，被上訴人依民法第184條第1項後段請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，亦屬無據。

㈣、準此，被上訴人對春煇公司無系爭房屋移轉登記請求權存在，春煇公司亦無權訴請甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，被上訴人自無權代位春煇公司請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，或再代位甘賴榮玉請求麗晶公司塗銷系爭買賣登記，即無受侵害危險之私法上地位存在，其訴請確認甘賴榮玉於系爭拍賣就系爭房屋無優先購買權，難認具確認利益。從而，被上訴人先位請求確認甘賴榮玉於系爭拍賣就系爭房屋無優先購買權，代位春煇公司請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，及再代位甘賴榮玉請求麗晶公司塗銷系爭買賣登記，均無理由。

㈤、至備位之訴部分，甘賴榮玉行使優先購買權之行為不構成侵權行為已如前述，被上訴人備位請求甘賴榮玉金錢賠償損害，仍無理由。另被上訴人並無代位春煇公司為請求之權，其再備位聲明代位春煇公司請求甘賴榮玉賠償該公司之損害並代為受領，亦乏所據。

五、綜上而論，被上訴人先位請求確認甘賴榮玉於系爭拍賣就系爭房屋無優先購買權，代位春煇公司依民法第767條第1項、第113條及依民法第184條第1項後段請求甘賴榮玉塗銷系爭拍賣登記，及再代位甘賴榮玉請求麗晶公司塗銷系爭買賣登記，均無理由，應予駁回，原審就先位部分為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴人就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將此部分予以廢棄，並改判如主文第二項所示。又被上訴人依民法第184條第1項後段、第213條、第215條規定，備位請求甘賴榮玉給付被上訴人9596萬4400元本息，及於本院追加再備位聲明代位春煇公司依民

法113條規定請求甘賴榮玉賠償該公司之損害9596萬4400元本息並代為受領，為無理由，均應駁回，其所為假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

六、本件為判決基礎之事證已臻明確，本院經逐一審酌兩造歷審所提其餘攻擊、防禦方法及援用之證據，均認與前開論斷結果無礙，爰不再逐一論述，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴人之上訴為有理由，被上訴人備位之訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　27　　日

民事第十三庭

審判長法　官　邱景芬

法　官　柯雅惠

法　官　邱蓮華

【附表】

編號	房屋標示	面積(平方公尺)	應有部分
1	臺北市○○區○○段0○段0000號建號(門牌號碼：臺北市○○區○○○路000號0樓)	總面積：2337.15 附屬建物： 1.陽台：6.02 2.電梯樓梯間：100.09	全部
	共有部分： 臺北市○○區○○段0○段0000○號	總面積：11250.74	2365/90000
2	臺北市○○區○○段0○段0000○號(門牌號碼：臺北市○○區○○○路000巷00號0樓之0)	總面積：62.57 附屬建物： 陽台：6.17	全部
	共有部分： 臺北市○○區○○段0○段0000○號	總面積；11250.74	105/90000

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但

書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　27　　日

書記官　蘇意絜

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其他法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。