

臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度上字第160號

上訴人 張仕權
張富凱
張智豪
張湘宜
張麗容
張瑞舫
張苑儒
張明芳

兼上八人共
同訴訟代理

人 張仕賢律師

被上訴人 新富翔食品工業有限公司

法定代理人 劉文桃

訴訟代理人 陳詠琪律師

被上訴人 蔡春頻

上列當事人間第三人異議之訴事件，上訴人對於中華民國109年2月10日臺灣臺中地方法院108年度訴字第3255號第一審判決提起上訴，本院於109年9月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人連帶負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

被上訴人蔡春頻（下稱蔡春頻）經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項：

一、上訴人主張：被上訴人新富翔食品工業有限公司（下稱新富翔公司）於民國108年4月11日，聲請對蔡春頻所有坐落臺中市○區○○段000、000-00、000-00、000-00、000-00、00

01 0-00等6筆地號土地（以下均為同段地號土地，僅略稱土地
02）聲請假扣押強制執行，經原法院民事執行處（下稱執行法
03院）以108年度司執字第196號假扣押執行事件（下稱系爭執
04行事件）受理在案，並對前開6筆土地為假扣押查封登記，
05其中000-00及000-00、000-00土地（下稱系爭2筆土地）併
06案於原法院105年度司執全字第370號假扣押事件、另其他3
07筆土地併案於原法院106年度司執字第120418號、108年度司
08執字第43395號執行中。依據原法院101年度重訴字第135號
09、本院102年度重上字第116號、最高法院106年度台上字第
10953號等民事判決（下稱前案確定判決）認定結果，其等依
11土地法第104條及民法第426-2條規定，對系爭2筆土地具優
12先承買權利（下稱系爭優先承買權），新富翔公司不得對系
13爭2筆土地為強制執行，茲以附表簡述系爭土地歷次異動情
14況。又其等依前案確定判決結果，就原000-00土地向臺中市
15○○地政事務所（下稱○○地政事務所）代位申請塗銷登記
16與所有權移轉登記時，因受限於上開105年度司執全字第370
17號假扣押執行事件「查封登記」，至僅能塗銷訴外人黃○嵐
18（即黃立堂）於101年2月10日對於原000-00土地之合併登記
19，就系爭2筆土地及原000-00土地之塗銷登記及所有權移轉
20登記均遭駁回處分。參照卷附德國文獻資料，系爭優先承買
21權相當於德國物權分類之「物權性的先買權」概念，且所謂
22「相對物權效力」，其性質乃相當於「相對無效」之概念，
23非在弱化系爭優先承買權之物權效力，仍屬民法第757條規
24定之「物權」，與土地具有不可分離之關係，可對抗第三人
25，其等自得對蔡春頻主張系爭優先承買權效力。另系爭優先
26承買權並無如同土地法第79條之1設有第3項規定，可見故系
27爭優先承買權之效力高於土地法第79條之1規定之預告登記
28，而具排除強制執行之效力。綜上，系爭土地原所有權人即
29訴外人林○芳、林○凱違反系爭優先承買權規定，其等已對
30林○芳（已歿）、林○凱（繼承人為林○蒂等10人）及黃○
31嵐行使系爭優先承買權規定，致林○芳、林○凱及黃○嵐間

就系爭2筆土地之物權移轉及登記行為無效，黃○嵐並未取得系爭2筆土地所有權，自無法將系爭2筆土地所有權移轉予蔡春頻，故蔡春頻亦未取得系爭2筆土地所有權，而非屬於蔡春頻之財產。又系爭執行事件侵害其等之優先承買權利，且因優先承買權利係屬法定物權，為民法第767條第2項規定之「所有權以外之物權」，故其等得行使民法第767條第1項規定之物上請求權，以排除他人干涉之權利，爰依民法第767條第1項規定請求除去此一侵害，並依強制執行法第15條規定，提起本件第三人異議之訴。並聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人間系爭強制執行事件，就系爭2筆土地不得為強制執行。

附表：土地情況

日期		土地情況					
101年2月10日	合併 000-00土地(377m ²) 000-00土地(67m ²)同 段其他土地65筆→後 遭判決塗銷合併	000土地(6126m ²)					
104年12月18日	買賣取得	000土地(6126m ²)					
105年3月24日	分割登記	000土地 (3462m ²)	000-00土地(2664m ²)				
105年4月22日	分割登記	000土地 (3462m ²)	000-00 (1921m ²)	000-00 (308m ²)	000-00 (435m ²)		
107年10月9日	判決分割 →回復合併前202-43 土地(67m ²)之地界		000-00 (2m ²)				000-00 (65m ²)

二、被上訴人部分：

(一)新富翔公司則以：上訴人固主張其有系爭優先承買權存在，然上訴人於取得系爭2筆土地之所有權前，尚不具備直接支配物之權利與對世效力，非屬就執行標的物有足以排除強制執行之權利。蔡春頻僅為受讓標的物之人，非民事訴訟法第

401條第1項規定之「訴訟繫屬後為當事人之繼受人者」，則前案確定判決及另案請求移轉登記部分之判決效力均不及於蔡春頻。上訴人縱行使系爭優先承買權而形成其與原出賣人林○芳、林○凱間之買賣契約，並基於該買賣契約法律關係，得請求原出賣人應將系爭2筆土地之應有部分移轉登記予上訴人，但非屬對執行標的物有所有權、典權、留置權、質權等物權存在情形之一，更非因而創設對世之物權，至多僅具「相對物權效力」，僅能對抗「出賣人及第三人」，亦即請求出賣人按其與第三人約定之同樣出賣條件訂立買賣契約之權利之效力，而與「直接支配物之權利與對世效力」之物權有別，故上訴人主張依強制執行法第15條規定，請求其不得強制執行系爭2筆土地，洵屬無據。而系爭執行事件僅在查封階段，倘執行法院事後轉為終局執行時，於拍賣階段應通知優先承買權人是否優先承買，當不影響上訴人行使系爭優先承買權之效力等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

(二) 蔡春頻部分：蔡春頻經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何聲明或陳述。

三、上訴人與被上訴人新富翔公司不爭執之事項：

(一) 黃○嵐分別自林○芳、林○蒂等10人以買賣為原因取得合併前原000-00、000-00等2筆土地（面積依序為377m²、67m²）全部所有權及同段其他65筆土地，嗣由黃○嵐於101年2月10日合併變更登記為同段000土地1筆（面積6126m²）。

(二) 黃○嵐於104年12月18日以買賣為登記原因，將合併後000及000-000土地所有權全部移轉登記予被上訴人蔡春頻所有，約定價金為新臺幣（下同）3億3639萬6600元。

(三) 蔡春頻於105年3月24日將合併後202土地分割登記為000、000-00等2筆土地（面積各為3462m²、2664m²），又於105年4月22日將000-00土地分割登記為000-00、000-00、000-00等3筆土地（面積各為1921m²、308m²、435m²）。

01 (四) 000-00土地（面積 2m^2 ）係於107年10月9日自000土地以「判
02 決分割」而來；000-00土地（面積 65m^2 ）係自00-00土地以
03 「判決分割」而來。該「判決分割」登記塗銷黃○嵐於101
04 年2月10日對於000-00土地合併登記，回復於101年2月10日
05 合併登記前原000-00土地之地界。

06 (五) 上訴人對於101年2月10日合併登記前000-00、000-00等2筆
07 土地，具有土地法第104條及民法第426-2條規定之優先承買
08 權，業據前案確定判決認定在案。

09 (六) 上訴人執確定判決代位申請塗銷原000-00土地之登記與所有
10 權移轉登記，惟因受限於上開105年度司執全字第370號假扣
11 押執行事件「查封登記」，僅能先行完成塗銷黃○嵐於101
12 年2月10日對於原000-00土地之合併登記，而000-00土地（
13 面積 2m^2 ）、000-00土地（面積 65m^2 ），及其他關於原000
14 -00土地之塗銷登記及所有權移轉登記申請均遭駁回處分。

15 (七) 上訴人於101年3月5日起訴主張系爭優先承買權，而合併前0
16 00-00、000-00土地早於101年8月14日註記「本件不動產現
17 為臺灣臺中地方法院101年度重訴字第135號案件訴訟中。」
18 等文字，並轉載於分割後之各筆土地登記簿上。

19 (八) 新富翔公司持有蔡春頻簽發之200萬元之本票向法院聲請
20 假扣押裁定及本票裁定，而新富翔公司取得假扣押裁定後，
21 聲請對蔡春頻所有前開000、000-00、000-00、000-00、000
22 -00、000-00等6筆土地為假扣押強制執行，並由執行法院以
23 系爭執行案件受理後，於108年4月11日通知○○地政事務所
24 對其中000-00及系爭2筆土地為併案假扣押查封登記。

25 四、兩造爭執之事項：

26 上訴人主張其等已行使系爭優先承買權，得係強制執行法第
27 15條規定，排除系爭執行事件就系爭2筆土地不得為強制執
28 行，是否有理由？

29 五、本院得心證之理由：

30 (一) 系爭執行事件之執行程序尚未終結：

01 按假扣押之執行，依強制執行法第136條準用關於動產不動
02 產執行之規定，故假扣押之執行亦係以查封為開始，而以假
03 扣押之標的脫離假扣押之處置，如將假扣押標的交付執行或
04 撤銷假扣押，其程序方為終結（最高法院44年台上字第1328
05 號民事判例意旨參照）。查，新富翔公司持系爭本票裁定為
06 執行名義，向執行法院聲請查封系爭2筆土地，經執行法院
07 以系爭強制執行事件受理後，將其中000-00土地及系爭2筆
08 土地併案於上開105年度司執全字第370號假扣押強制執行事
09 件中等情，且新富翔公司於原審亦自承除系爭強制執行事件
10 外，並無其他終局執行事件繫屬等語（見原審卷二第69頁）
11 ，業經原法院依職權調閱系爭強制執行事件卷宗查明無誤，
12 揆諸前揭說明，堪認系爭执行程序尚未終結，則上訴人依強
13 制執行法第15條規定提起本件第三人異議之訴，要屬合法有
14 據。

15 (二)上訴人主張依強制執行法第15條規定，排除系爭執行事件就
16 系爭2筆土地不得為強制執行，為無理由：

17 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。
18 民事訴訟法第277條前段定有明文。次按強制執行法第15條
19 ，所謂就執行標的物有足以排除強制執行之權利者，係指對
20 於執行標的物有所有權、典權、留置權、質權存在情形之一
21 者而言。不動產物權依法律行為而取得者，非經登記不生效
22 力。如非依法律行為而取得者，雖不以登記為取得所有權之
23 要件，但其取得所有權之原因必須有相當之證明，否則即無
24 從認為有所有權之存在，而得據以排除強制執行（最高法院
25 44年台上字第721號、47年台上字第705號民事判例意旨參照
26 ）。另按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變
27 更者，非經登記，不生效力。不動產物權經登記者，推定登
28 記權利人適法有此權利。民法第758條第1項、第759條之1第
29 1項分別定有明文。

30 2.上訴人主張其對系爭2筆土地有系爭優先承買權存在，業據

其提出前案確定判決為證，並為被上訴人新富翔公司所不爭執（見不爭執事項(五)），堪認上訴人就系爭2筆土地有系爭優先承買權存在乙情，應為真實。惟土地法第104條及民法第426條之2就「基地出賣人」所為「先買特權（先買權）」之規定，係基於各該法律所規範情形而發生之形成權，此項形成權一旦經承租人行使，對出賣人具有相對物權效力，即係對出賣人得請求按其與第三人約定之同樣出賣條件補訂書面契約。則上訴人就系爭2筆土地有系爭優先承買權存在雖屬實，充其量僅取得請求出賣人按其與第三人約定之同樣出賣條件補訂書面契約之權利，優先購買權人即上訴人仍須依補訂之書面買賣契約條件履行（即交付買賣價金之義務）後，出賣人方負有交付買賣標的物及移轉買賣標的物所有權予優先購買權人即上訴人之義務。從而，優先購買權人即上訴人仍屬依「法律行為」買受已登記不動產所有權，必須依民法第758條規定辦理登記後，始得就系爭2筆土地主張所有權之對世效力，上訴人既尚未取得系爭2筆土地所有權，即無排除強制執行之權利，其提起第三人異議之訴，自屬無據。

3. 雖上訴人主張：系爭優先承買權相當於德國物權分類之「物權性的先買權」概念，且所謂「相對物權效力」概念，非在弱化系爭優先承買權之物權效力，仍屬民法第757條規定之「物權」，自可對抗第三人，其等自得對蔡春頻主張系爭優先承買權，亦符合第三人異議之訴之目的及功能，實無予以排除之理云云。但查：

(1) 按所謂物權者，乃指特定之物歸屬於一定權利主體之法律地位而言。特定物既已歸屬於一定之法律主體，該權利主體對該特定物，在法律上，自有一定之支配領域，於此領域內，得直接支配該特定物，為自由之使用、收益或處分，且任何人非經權利主體之同意，均不得侵入或干涉。是以，物權基於前者，遂有直接支配性，基於後者，遂具有保護之絕對性。所謂物權之直接支配性，係指物權人得依自己之意思，無

須他人之意思或行為介入，對標的物即得為管領處分，實現某權利內容之特性。所謂保護之絕對性，係指物權人於其標的物之支配領域內，非經其同意，任何人均不得侵入或干涉，無論何人若擅行侵入干涉均屬違法，法律即給予物權人絕對保護之特性。因此，任何人均負有不得侵害該直接支配狀態之義務，物權人即對得任何人主張之，故稱此為絕對權或對世權。反之，債權係以請求特定債務人給付為內容，是債權人與債務人雙方間之權利義務關係，債權人僅對債務人享有權利，債務人以外之第三人對債權人不負任何義務，債務人以外之第三人對債權亦無所謂不可侵犯之義務存在，此即為債權之相對性，故稱此為相對權或對人權。準此，任何人侵害物權時，物權人對之得行使物上請求權或主張追及之效力，以回復物權應有之圓滿狀態，侵害者有無故意、過失均非所問。反之，債權僅具相對性，債權之違法侵害，如有妨害債權之滿足時，僅能對債務人請求履行，或請求不履行之損害賠償，原則上對債務人以外之第三人，不得直接請求排除妨害。

- (2) 又物權乃對標的物之直接支配，具有排他與優先效力，故物權之存在及其變動，必要有一定之公示方法以為表現，使當事人與第三人均得自外部認識其存在及內容，否則在交易旺盛，物權變動頻繁之今日，實將造成重大之困擾與混亂，無以保障交易之安全，是以民法上基於此項要求，遂有「公示原則」與「公信原則」之發生，以作為物權變動之二大原則。而所謂公示原則係指物權變動之際，必須以一定之公示方法表現於外，始能發生一定法律效果之原則。易言之，公示方法乃在對外顯示物權之變動及其變動後之物權現狀。此物權變動之一定公示方法，在不動產物權為「登記」，在動產物權則為「交付」，此種公示方法即為民法第758條、第761條所採行。是以，在不動產之公示原則，其具體規範即為民法第758條第1項：「不動產物權，依法律行為而取得、設定

、喪失及變更者，非經登記，不生效力」。而系爭優先承買權之行使既欠缺不動產物權之公示方法即「登記」，自亦無從依習慣法成立物權之餘地。從而，上訴人主張系爭優先承買權已具備「慣行之事實」及「法之確信」，堪認已成為我國習慣法上所稱之物權，及系爭優先承買權之性質應屬具有對世效力之物權云云，洵屬無據。

(3) 承前所述，第三人就執行標的物有足以排除強制執行之權利，而得依強制執行法第15條規定提起第三人異議之訴者，自以第三人就執行標的物有物權者始可。蓋因物權為絕對權或對世權，任何人侵害物權時，物權人對之得行使物上請求權或主張追及之效力，以回復物權應有之圓滿狀態，此亦為前述最高法院44年台上字第721號民事判例意旨所明白揭櫫。而系爭優先承買權並非法定物權，自非有足以排除強制執行之權利。從而，上訴人主張將系爭優先承買權，解釋屬於強制執行法第15條規定之「就執行標的物有足以排除強制執行之權利者」，符合其實體法上之權利性質，亦符合第三人異議之訴之目的及功能，實無予以排除之理云云，委不足採。

六、從而，上訴人既未能證明其等就系爭2筆土地有足以排除強制執行之權利，其依強制執行法第15條規定，請求被上訴人間之系爭執行事件，就系爭2筆土地不得為強制執行，於法無據，不應准許。原審駁回上訴人之判決，洵屬正當。上訴論旨，仍執陳詞，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項前段、第449條第1項、第78條、第85條第2項規定，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 10 月 21 日

民事第六庭 審判長法官 楊熾光
法官 莊宇馨
法官 郭玄義

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後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日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官 劉雅玲

中華民國 109 年 10 月 21 日