民法判解

土地法第34條之1第4項之優先購買權
最高法院99年度台上字第1999號判決

【關鍵字】

共有人、應有部分、優先購買權。

【事實摘要】[16]

原告主張被告係蔡有傳之遺產管理人，原告前經法定拍賣程序拍得蔡有傳系爭土地前揭應有部分之所有權，並辦理所有權移轉登記完畢。之後屏東縣里港地政事務所以法院囑託回復爲由，撤銷原告就系爭土地之所有權登記，將所有權人登記爲蔡有傳等事實，業據提出土地所有權狀、土地登記資料及不動產權利移轉證書等文件影本爲證，且爲被告、參加人所不爭執，堪信爲真實。至原告主張其依土地法第43條規定，取得系爭土地應有部分所有權之登記，有絕對效力，發生物權公示及公信效果，仍爲系爭土地之所有權人，且得依民法第767條請求被告移轉系爭土地之所有權登記等情，則爲被告及參加人所否認。究原告是否爲系爭土地之所有權人？原告訴請被告將系爭土地之所有權移轉登記予原告，有無理由？其中，涉及土地共有人是否主張優先購買權。因此，本案涉及土地法第34條之1第4項共有人優先購買權之適用。

【裁判要旨】[17]

按「拍賣之不動產，買受人自領得執行法院所發給權利移轉證書之日起，取得該不動產所有權，債權人承受債務人之不動產者亦同。」，強制執行法第98條第1項定有明文。又共有人出賣應有部分時，依土地法第34條之1第4項規定，他共有人固得以同一價格優先承購。惟此僅有債權之效力，共有人原與第三人所定之共有土地應有部分買賣契約，並不因他共有人對之行使優先購買權而當然失其效力。倘共有人違反法律規定將應有部分賣與第三人，並已依法移轉所有權時，他共有人不得主張該買賣為無效，而塗銷第三人已為之登記（本院65年度台上字第853號判例、66年度台上字第1530號判例、68年度台上字第3141號判例意旨參照）。準此，執行法院拍賣共有人之應有部分，經他共有人以外之第三人應買拍定，執行法院未完成

16 參臺灣屏東地方法院民事判決98年度訴字第101號。

17 參最高法院民事判決99年度台上字第1999號。

【高點法律專班】
版權所有，重製必究！

法定優先承買程序，即准第三人應買，並發給權利移轉證書，該不動產之拍賣執行程序已經終結，主張優先承買之他共有人無主張該買賣為無效之餘地。查上訴人向執行法院應買系爭土地，已經執行法院發給權利移轉證書，並辦理所有權移轉登記完畢，爲原判決確認之事實，果爾，依上說明，是否主張優先承買之參加人尚得主張上訴人買受移轉系爭土地爲無效，執行法院仍可函請地政機關撤銷上訴人之移轉登記，並非無疑，自有進一步探求之必要。原審未說明拍賣公告註記之內容及其得心證之理由，即認拍賣公告上共有人優先承買之註記係附解除條件，顯然疏率，已有未合。

【學說速覽】[18]

民法第819條第1項：「各共有人，得自由處分其應有部分。」因此，共有人無須得他共有人同意，即可自由處分其應有部分。另土地法第34條之1第4項：「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。」故共有人出賣共有土地或建築物之應有部分於共有人外之第三人，他共有人得優先承購，以簡化共有關係。關於土地法第34條之1第4項共有人優先購買權之要件與效力，說明如下：

一、共有人優先購買權之要件

㈠ 優先購買權之發生，須以共有人出賣其應有部分於第三人爲基礎，且共有人與第三人間買賣契約須有效。此外，因法院拍賣共有土地或建築物[19]、準用買賣規定之互易[20]亦可適用。

㈡ 他共有人依出賣人與第三人所訂之相同條件購買。

㈢ 土地法第34條之1執行要點11：「本法條第4項所稱之優先購買權，依下列規定辦理：…… ㈡徵求他共有人是否優先承購之手續，準用土地法第104條第2項規定，即優先購買權人於接到出賣通知後十日內不表示者，其優先購買權視為放棄。」故他共有人須於出賣通知到達後十日內表示。

二、共有人優先購買權之效力

因土地法第34條之1第4項並無土地法第104條第2項：「前項優先購買權人，於接到出賣通知後十日內不表示者，其優先權視爲放棄。出賣人未通知優先購買權人而與第三人訂立買賣契約者，其契約不得對抗優先購買權人。」因此，

---

18 以下參考：謝在全，《民法物權論（上）》，99年9月修正五版，頁497-499。溫豐文，〈共有人之優先購買權〉，《台灣本土法學雜誌》，第38期，2002年9月，頁112-113。

19 詳參強制執行法第102條第1項。

20 詳參謝在全，《民法物權論（上）》，99年9月修正五版，頁497。

【高點法律專班】
版權所有，重製必究！

土地法第34條之1第4項之優先購買權僅具有債權效力，若該買賣契約當事人間已辦畢應有部分之移轉登記，則他共有人不得主張該買賣契約爲無效而塗銷當事人間之移轉登記。本件判決即本此意旨。

【考題分析】

甲、乙、丙、丁共有建地一筆，應有部分各爲四分之一。甲、乙、丙未得丁之同意，亦未知會丁，即將該地全部出賣於戊。請附具理由說明下列問題。丁就該土地之買賣有無優先購買權？（90司三(二)）

◎答題關鍵

本題爭點爲土地法第34條之1第4項共有人之優先購買權，相關內容已如上所述。惟應注意的是，本題甲、乙、丙出賣全部土地，而非其應有部分，應否適用土地法第34條之1第4項？

此問題可參考最高法院78年度第12次民事庭會議，其決議：「共有人甲、乙二人依土地法第34條之1第1項，將共有土地之全部，出賣於丁，他共有人丙得依同條第4項規定，對之主張優先承購權。蓋共有人甲、乙二人依同條第一項出賣共有土地之全部，然就各該共有人言，仍為出賣其應有部分，不過對於丙之應有部分，有權代為處分而已，並非以此剝奪丙優先承購之權利。」另可參土地法第34條之1執行要點11：「本法條第4項所稱之優先購買權，依下列規定辦理：㈠部分共有人依本條規定出賣共有土地，就該共有人而言，仍為出賣其應有部分，對於他共有人之應有部分，僅有權代為處分，並非剝奪他共有人之優先承購權，故應在程序上先就其應有部分通知他共有人是否願意優先購買。……」

【相關法條】

土地法第34條之1第4項。

【參考文獻】

1. 謝在全，民法物權論（上），99年9月修正五版。
2. 溫豐文，共有人之優先購買權，台灣本土法學雜誌，第38期，2002年9月。

【高點法律專班】
版權所有，重製必究！