

【裁判字號】99,台抗,598

【裁判日期】990730

【裁判案由】請求確認地上權不存在

【裁判全文】

最高法院民事裁定

九十九年度台抗字第五九八號

抗 告 人 甲○○

訴訟代理人 蕭炳旭律師

上列抗告人因與相對人乙○○間請求確認地上權不存在事件，對於中華民國九十九年二月九日台灣高等法院裁定（九十八年度上字第264號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

按於某法律關係之成立與否有爭執，而本訴裁判應以該法律關係為據者，或就同一訴訟標的有提起反訴之利益者，雖未經他造同意，亦得提起反訴，民事訴訟法第四百四十六條第二項但書第一款、第二款定有明文。前者係指提起中間確認之反訴；後者則指訴訟標的同一，且不延滯訴訟及妨害他造之防禦，對於當事人間紛爭之一次解決及訴訟經濟有利之情形所提起之反訴而言。此之中間確認之訴（先決確認之訴）參酌民事訴訟法第二百五十五條第一項第六款規定，限於確定「法律關係」，且僅以本訴訟先決之法律關係為要件，並不及於基礎事實或證書真偽，亦不審酌有無確認之法律上利益，與一般確認之訴不同。查本件訴訟之本訴係相對人基於土地共有人之地位，依民法第七百六十七條物上請求權之法律關係，請求確認抗告人就坐落台北市○○區○○段二小段第二六五號土地（下稱系爭土地），於民國三十八年十月二十八日登記之地上權不存在，並應將該地上權登記塗銷之判決。抗告人未經相對人同意，於訴訟繫屬中提起反訴，則係請求：「確認抗告人就系爭土地有優先購買權，得以同樣條件購買」。原法院以抗告人於準備程序後始提起反訴，且未敘明其法律依據為何？對何人間之買賣主張優先購買權？及所謂「以同樣條件購買」之「同樣條件」為何？暨本訴之裁判並非以抗告人就系爭土地有優先購買權存在為據，抗告人就本訴「地上權存在」與否之訴訟標的，亦無提起反訴（訴訟標的為有無優先購買權）之利益（兩者訴訟標的不同）等詞，認抗告人並無民事訴訟法第四百四十六條第二項但書各款所定得不經他造（相對人）同意提起反訴之情形，而謂抗告人之反訴為不合法，裁定予以駁回，揆諸前揭說明，於法並無不合。抗告論旨，指摘原裁定不當，求予廢棄，非

有理由。

據上論結，本件抗告為無理由，依民事訴訟法第四百九十五條之一第一項、第四百四十九條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 七 月 三 十 日

最高法院民事第二庭

審判長法官 吳 正 一

法官 陳 淑 敏

法官 阮 富 枝

法官 陳 重 瑜

法官 吳 麗 女

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 九 十 九 年 八 月 九 日

m