

實例研析系列

2021年修訂12版

# 民法物權

Right In Rem



| 李淑明 著 |

*The civil law system, also known as the continental system, is used in many more countries than the common law. The prototypical civil law country is France, followed by Germany and Italy.*

*The essence of the civil law is that every law of the country is "codified," or written law. Codification is the responsibility of the legislative body. The judge's role is limited to the application of the law to the facts of a given case. For years, scholars believed that a judge was not ever allowed to interpret the law. If a judge heard a case for which there was no law, he/she was obligated to refer the case to the legislative body, who would then design the law to deal with the circumstances of the case. Unlike the common law, then, the civil law apparently had no "judge-made," or common, law. This lack of judicial precedent was designed to restrict the power of the judicial branch. Prior to the French Revolution, the power of the bench had been overwhelming. Therefore, one of the main points of the French Revolution was the restriction of judicial power.*



元照

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=12921>

# 民法物權



李淑明 著

 元照出版公司  
元照出版 搶先試閱版

# 改版序

很多法律人對於「物權法」都有種～既熟悉、又陌生的奇妙感覺，說不上「很熟」，可明明在學校修過課了，也不能說「不認識」。比較糟糕的是，一旦遇上了物權法的問題，平時解析債法問題的那股自信與從容，一下子全都離家出走、不知去向了！

的確！仔細想想，和債法相較之下，不論是學校課程的時數或法條的數量，當物權法遇上了債法，立刻「矮」上一截；可偏偏物權法在國家考試所佔比例、乃至於實務案件出現的頻率，真的一點都不輸給債法。如果以上所述讓您心有戚戚焉，那麼，這本小書應該是帶您認識物權法，和物權法建立良好又密切互動的不二選擇。

雖然民法總則編所定原理原則，一體適用於物權法，但物權法在「物權法定主義」、「公示原則」、「公信原則」的操縱下，有著自己獨到的特色；正因為如此，各位在債法所學的那套思維，到了物權法可就不一定發揮作用了。這本小書的首要目的，即是在解說法條的同時，讓讀者們熟稔物權法的思考方式，因此，筆者在第1章用了極大的篇幅，介紹物權法的原理原則；又在每一章以【案例】、【問題】，將冷冰冰的法條文字轉換為生動的案例，並且深度解析其中的思考邏輯。相信透過這樣一遍又一遍的練習，在您讀完這本小書之後，已經換了個「物權腦」，看到物權法的爭議時，知道該從何開始思考、也知道應該如何思考。

這就來說說本次改版重點。

最高法院新公布的數個指標性的判決、學者們的研究結晶，筆者可是一個都沒有落下的收錄於新版內容。同時，讓人看得眼花撩亂的「違章建築」及定著物與土地間之關係，還有怎麼樣也顯得不



相襯的「消滅時效」與「取得時效」間之關聯性，筆者則是幾乎重新改寫，希望以更有體系、更為清楚易懂的方式呈現。

近幾年來，筆者花費了許多心力研究民事訴訟法，而物權之權利人該如何在訴訟上主張權利，方為實現權利的正確方法，一直是國考與實例的熱門焦點。實體與程序的結合，早已是時下趨勢，但坊間的物權法教科書卻鮮少就此有所著墨，因而筆者藉著這次改版，就若干重要的實務案例，從當事人適格、訴訟標的到訴之聲明，一貫又完整的解析。是的！物權法和民事訴訟法，就應該這樣學！

雖然這本小書的定位是教科書，但若能在解說理論的同時，以國家考試題目作為練習，幫著各位的邁出國考的第一步，一舉數得，何樂而不為？為此，筆者更新了許多【練習題】，讓讀者們能在讀完冗長的說明後，及時地以最新的國考試題驗收學習成效。

「好還要更好！」是筆者對自己的要求！每一個步驟、每一個爭議問題，都應該抽絲剝繭地層層解析，讓裡面的真相更容易明瞭，這同時也是筆者對眾多讀者的責任所在。再次謝謝各位過去這麼多年來的愛護和支持，希望繼續得到您的迴響和支持，敬請不吝指正！

李淑明

2021年6月



元照出版

搶先試閱版

# 序 言

該怎麼樣形容學習法律的心情呢？若將其中學習的歷程形容為像「哈利波特」的劇情，充滿冒險、刺激，似乎有刻意美化它枯燥、繁瑣的另一面之嫌；若說當您學有所成時的見識，有如「魔戒三部曲」的氣勢磅礴，又似乎太……，小題大作了！

回想七年前，筆者提起筆來寫下第一個字，說實在的，當時實是無心插柳的巧合，不過這個美麗的巧合，也開啟了筆者民法寫作的生涯。想想當時無論運用多豐富的想像力，也絕對無法預見七年之後，筆者仍然堅持寫作的路子，並且樂此不疲。

在近十年的時間，民法有相當大的改變，除了八十八年民法債編的大翻修、九十一年消費者保護法自公布施行後的第一次修正、民法研究會於八十三年第一次召開，許多學成歸國民法學者的投入，都為民法界注入相當的活力！

但民法的學習的確有其沉重的一面，因為它的體系龐雜、概念抽象，尤其是學說資料之多，可謂汗牛充棟，相信即使是像筆者一樣，從一進入法律系開始就深深為民法著迷者，仍然會時時感到力有未逮。而本書的目的，就是希望能從學習者的角度出發，將筆者十多年來點點滴滴所累積的心得，去蕪存菁之後，以實例題帶動的方式，輕鬆活潑地呈現民法的另一面貌。透過實例題的串連，民法法條不再是僵硬死板的文字，而是鮮明生動的生活規範。如果您在閱讀本書時，能夠感受到筆者是以這樣的心情，字斟句酌地寫下對於民法的體會，時時刻刻以喜悅、進取的心情學習法律，那將是筆者最大的收穫了！



購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=12921>

謝謝讀者們多年來對於本書的愛護，更感謝元照出版公司在同時出版拙著「民法總則」、「債法總論」、「債法各論」、「民法物權」時所付出的辛勞與努力。筆者學植未深，相信書中仍有不少謬誤，望請讀者們能惠予指正，以求本書更加精進。

**李淑明**

2004年6月寫在  
Basking Ridge, New Jersey



元照出版

搶先試閱版

# 目 錄

改版序

序 言

## 第1章 總 論

導 讀 .....	1
第一節 基本原理原則介紹 .....	2
案例1 .....	2
一、物權之特性與效力 .....	3
二、物權法定主義 .....	7
三、公示原則 .....	9
四、公信原則～兼論「善意受讓」 .....	12
第二節 物 .....	29
案例2 .....	29
一、物權vs.物 .....	30
二、不動產vs.動產 .....	31
三、部分vs.成分vs.孳息 .....	35
第三節 不動產物權之變動 .....	40
案例3 .....	40
一、基本概念 .....	43
二、因法律行為而生變動 .....	43
三、非因法律行為而生變動 .....	50



第四節 動產物權之變動	62
案例4	62
第一目 因法律行為而生變動	63
一、基本觀念	63
二、動產物權行為之要件	64
第二目 非因法律行為而生變動	66
一、遺失物拾得	67
二、添附——總說	74
三、附 合	75
四、混 合	77
五、加 工	78
六、添附之效力	79

## 第2章 所有權

導 讀	85
第一節 所有權總論	86
一、所有權之法律性質	86
二、所有權之權能	87
三、所有權之保護	90
案例5	90
第二節 不動產相鄰關係	115
案例6	115
一、相鄰關係之法律性質	115
二、鄰地損害之防免	121
三、水的相鄰關係	123



四、鄰地使用關係	125
五、建築物及植物之越界	129
六、公用地役關係	135
<b>第三節 時效取得</b>	<b>144</b>
<b>案例7</b>	<b>144</b>
一、概說	147
二、動產所有權之時效取得	148
三、不動產所有權之時效取得	150
四、其他財產權之時效取得	153
五、時效取得之中斷	158
六、時效取得之效力	159
<b>第四節 共有</b>	<b>169</b>
導讀——共有之基本概念	169
<b>第一目 分別共有</b>	<b>170</b>
一、概說	170
二、共有人之內部關係——處分權	173
<b>案例8</b>	<b>173</b>
三、共有人之內部關係——管理權	198
四、共有人之外部關係	
——兼論「債權之準共有」	212
五、共有關係之消滅	224
<b>案例9</b>	<b>224</b>
<b>第二目 共同共有</b>	<b>261</b>
<b>案例10</b>	<b>261</b>
一、「共同共有」之形成原因與基本概念	262
二、共同共有人之內部關係	266



三、共同共有人之外部關係	
——兼論「債權之準共同共有」	270
四、共同共有關係之消滅與共同共有物之分割	280
第五節 區分所有	285
案例11	285
一、背景說明	286
二、專有部分	288
三、共有（用）部分	290
四、基地	297
五、地下室停車位之權利歸屬釋疑	299

## 第3章 用益物權

第一節 用益物權總論	305
一、數個用益物權可否同時併存？	
——談物權之「排他性」	306
二、數個擔保物權可否同時併存？	
——談物權之「優先性」	307
三、擔保物權與用益物權可否同時併存？	
——談物權之「優先性」	307
第二節 地上權	310
一、地上權之權利內容與基本概念	310
二、地上權人之權利與義務	312
三、地上權之消滅	323
四、地上權與土地租賃權之關係	331
五、區分地上權	335



第三節 農育權	342
一、農育權之權利內容與基本概念	342
二、農育權人之權利	343
三、農育權人之義務	344
四、農育權之消滅	345
第四節 不動產役權	347
一、役權之基本概念	347
二、役權之特性	348
三、不動產役權之權利內容與設定目的	350
四、不動產役權之取得原因	351
五、不動產役權人之權利與義務	355
六、不動產役權之消滅	356
第五節 典 權	358
一、典權之權利內容與基本概念	358
二、典權人之權利與義務	359
三、出典人之權利與義務	365
四、典權之消滅	369

## 第4章 抵押權

第一節 普通抵押權之特性	371
一、抵押權概說	371
二、抵押權之從屬性	372
案例12	372
三、抵押權之不可分性	386
四、抵押權之物上代位性	392



第二節 普通抵押權之效力	399
一、抵押權所得擔保債權之範圍	399
案例13	399
二、抵押權所及標之物之範圍	410
案例14	410
第三節 普通抵押權人之權利	435
一、次序權之讓與	435
案例15	435
二、次序權之拋棄	438
三、次序升進主義vs.次序固定主義	441
四、抵押權之保全	444
五、抵押權人之其他權利	448
第四節 抵押人之權利	452
案例16	452
一、民法第865條	454
二、民法第866條	455
三、民法第867條	460
四、物上保證人與保證人間的關係	462
第五節 共同普通抵押權	468
案例17	468
一、概說	469
二、共同普通抵押權之設定——自由選擇權保障主義	469
三、各抵押物應負擔金額之決定方式	469
四、共同普通抵押權之實行	471
五、實行後，物上保證人與債務人間的權利義務關係	475



第六節 普通抵押權之消滅	478
案例18	478
一、抵押權消滅之原因	479
二、抵押權之實行	480
三、法定地上權	492
第七節 最高限額抵押權	501
案例19	501
一、最高限額抵押權之特性	501
二、最高限額抵押權所擔保之債權	506
三、最高限額抵押權之確定與實行	513

## 第5章 動產質權

案例20	521
一、動產質權之特性與設定	522
二、動產質權所得擔保債權之範圍	523
三、動產質權所及標之物之範圍	524
四、質權人之權利——論轉質權	526
五、動產質權之消滅	529
六、營業質	534
七、最高限額質權	535

## 第6章 留置權

案例21	539
一、留置權之發生原因	539
二、留置權所得擔保債權之範圍	549



三、留置權所及標之物之範圍·····	549
四、留置權人之其他權利與義務·····	550
五、留置權之消滅·····	552

## 第7章 占有

案例22·····	559
一、占有之意義·····	560
二、占有之取得與喪失·····	564
三、占有之效力·····	569



## 第1章

# 總論

## 導讀

進入到民法物權編，許多基本概念與「債」迥不相同，實有必要在討論細節問題之前，先以「導讀」澄清基本觀念。

首先，還是得從私法自治原則談起！別忘了，整部民法均是在「私法自治」原則之下展開的。所謂「私法自治」，意指：權利主體於法律限制之範圍內，得以「法律行為」為方式，與其他權利主體或權利客體形成「法律關係」；其中，發生在兩個權利主體之間的法律關係，即為「債」；如發生在權利主體與物之間者，則為「物權」。所以，「物權」者，乃是權利主體與物間所發生的權利義務關係。

不過，儘管同樣是以私法自治原則作為基礎，但基於「物權」的特性，「物權法」若干特有的原理原則，從「物權」的效力到「物權行為」的方式，就算稱不上是自成一格、絕無僅有，也是在債法中從未聽聞的。這些原理原則非常重要，千萬不要眼高手低，忽略了這些屬於「打地基」的基礎觀念。所以，這就從基本的原理原則開始談起，先了解物權之特性及效力，以及物權法最為重要的「物權法定主義」、還有「公示原則」、「公信原則」等，接著介紹物權特有的變動方式時，即可將這數個議題一一串起而有融會貫通的認識。



## 第一節 基本原理原則介紹

### 案例1

甲在乙某風景區之土地一宗設定地上權，於該土地上建築別墅一棟（市價約值800萬元）。甲因向丙借款600萬元，為擔保其清償，甲、丙同意以該別墅設定抵押權，且依該約定之抵押權內容，甲並應將抵押物即別墅交由丙占有。甲、丙均依約履行。試問：本件抵押權之設定，是否有效？  
（改編自95司）



### 實務精華

\* 大法官會議第26號解釋——當舖質乃民法第899條之2增訂前，依行政規則及交易習慣所承認之物權

典押當業，既係受主管官署管理並公開營業，其收受典押物，除有明知為贓而故為收受之情事外，應受法律之保護。典押當業管理規則第17條之規定，旨在調和回復請求權人與善意占有人之利害關係，與民法第950條之立法精神尚無違背，自不發生與同法第949條之抵觸問題。

\* 最高法院86年台再字第97號判決——於民法第899條之2增訂前，營業質權乃依釋字第26號及行政規則而承認之物權

第按物權之新種類或新內容，倘未違反物權之直接支配與保護絕對性，並能以公示方法確保交易安全者，即可認為與物權法定主義存在之宗旨無違。……原確定判決本於該第二審判決所確定之事實，認當舖或其他以受質為營業者之質權，即營業質權，依（舊）民法物權編施行法第14條規定，固無民法質權規定之適用，惟關於營業質權，有當舖業管理規則可資適用，……故營業質權雖非民法上之動產質權，惟當舖既占有當戶為擔保債務之履行而移交之物品，於債務未受清償期得留置該物品，屆期當戶不取贖，當舖即取得該物品之所有權以資抵償，自屬具有擔保物權性質之特殊質權。





## 一、物權之特性與效力

### (一)對世性

按「物權」乃是對標的物直接管領、處分、並加以支配的權利；所以，除依法律規定或經物權人同意外，不論何人對於標的物有妨害、甚至侵害行為，物權人均得對該行為人有所主張；換言之，物權不是僅在特定人間發生效力，而是對於任何人均可主張之權利。此與債權僅得於特定人之間（即債權人與債務人之間）發生效力，有著極大的差異。有學者依此特性而將物權稱之為「對世權」。<sup>1</sup>

對於初學者來說，物權之「對世性」與債權之「相對性」的差異，有些抽象而難以想像。茲舉幾個最基本的例子說明之。

1. 甲向乙購買A地。雖然已經訂立了買賣契約，但在乙還未將A地移轉登記予甲之前，甲僅對「乙」取得了債之請求權，得請求乙交付並移轉A地所有權。在甲取得A地所有權之前，倘若有人無權占有A地，礙於甲不是A地所有權人，故而不得對無權占有人主張任何權利。

2. 相對的，當乙將A地所有權移轉予甲之後，不論是誰無權占有A地，所有權人甲均得以所有權人之地位，依民法第767條第1項規定請求無權占有人返還土地。這正是物權（所有權）之對世性（對任何人均得主張）的表現。

3. 再舉一例。甲將A地設定地上權予丙以建築房屋。之後，丙因取得資金困難，A地因而閒置未用。倘若有人趁機占用A地，待丙發現後，丙有何權利可茲主張呢？依民法第767條第2項規定，地上權人同樣享有物上請求權，故而不論何人無權占有A地，丙均得依民法第767條第2項準用第1項規定，請求無權占有人返還A地。這同屬物權（地上權）之對世性（對任何人均得主張）的表現。

<sup>1</sup> 王澤鑑著，民法物權，頁39，2010年6月版。



## 4 ● 民法物權

### (二) 追及性

這是經常被忽略的特性。按物權乃是存在於「物」之權利，所以，當某物存在著某定限物權時，縱使該物之所有權有所變動（如：讓與他人），不會影響該定限物權之效力，該定限物權會追及而繼續存在於該物，這就是「追及性」。舉個例子來說，甲將其所有A地設定地上權予乙以興建房屋，其後甲將A地出售並移轉登記予丙，對於乙的地上權不生影響，乙的地上權仍繼續「追及」而存在於A地。再舉個例子：丁將其所有B地設定抵押權予銀行以貸款，之後，丁將B地出賣並且移轉登記予戊，銀行的抵押權不受影響，仍繼續存在於B地，民法第867條就此定有明文：「不動產所有人設定抵押權後，得將不動產讓與他人。但其抵押權不因此而受影響。」<sup>2</sup>

「追及性」只會出現在「定限物權」，因為「追及性」所要處理的，正是定限物權和標的物之間的關係。誠如前面所提到的兩個例子，一是地上權、另一則是抵押權，都是定限物權。儘管「追及性」不難理解，但很容易遺漏而忘了它的存在。所以，等到進入本書第3章和第4章時，看到某一標的物上有定限物權（不管是用益物權還是擔保物權）存在、又看到該標的物所有權有轉讓時，務必要想到「追及性」喔！

### (三) 排他性

正因為「物權」是對標的物直接管領、處分、並加以支配的權利，所以，甚難想像於同一標的物上，同時存在數個性質不相容的物權，而

<sup>2</sup> 看到這兒，您可能會有個疑問：如此一來，受讓A地的丙和受讓B地的戊，豈不是很倒楣？他們所取得的A地及B地，竟然帶有地上權及抵押權的負擔，就丙而言，丙必須繼續讓地上權人乙使用A地；對戊來說，將來如丁不清償債務，銀行即可拍賣B地以取償，戊不就因而喪失B地所有權了嗎？的確如此！不過，A地和B地都是不動產，該地上權及抵押權必然已經登記，否則不生效力；因此，丙、戊於受讓A地或B地時，不可能不知道A地及B地上帶有其他定限物權的負擔；在此前提下，丙、戊仍願意買受，即不再得對出賣人甲、丁主張任何權利。惟若丙、戊真的不知道A地、B地帶有地上權、抵押權等負擔，此乃典型的「權利瑕疵」，丙、戊即可對出賣人甲、丁主張權利瑕疵擔保請求權（民§353）。關於「權利瑕疵擔保請求權」的說明，可參見拙著，債法各論，頁10以下，2021年版。



且不致使得物權人彼此間互相扞格；此即為物權之「排他性」。例如：依民法第832條規定，地上權乃是以在他人土地上有建築物或其他工作物為目的之用益物權；農育權則是以在他人土地上耕作、養殖、畜牧等為目的之用益物權（民§850之1）。儘管這兩種用益物權之目的不同，但均是以占有土地並使用收益為目的，因此，實難想像這兩種物權如何能同時併存於同一土地、各個物權人卻可以相安無事？是以，地上權與農育權間具有排他性，不論土地所有人先設定哪一個定限物權予他人，即不得於同一範圍內再設定性質不相容之用益物權。

不過，「排他性」僅適用於性質不相容的物權，倘若是性質不同且可以併存者，像是用益物權與擔保物權，則不妨同時存在。所以，土地所有人在將土地設定抵押權之後，還是可以設定地上權或農育權、甚至出租予他人；反之亦然。

又，儘管是性質相同的定限物權，不必然不可以同時存在；擔保物權即為適例。按擔保物權乃是支配標的物之經濟價值的定限物權，所以，只要該標的物尚有剩餘價值存在，當然可以再設定擔保物權予他人。所以，於同一筆不動產上，同時存在數個抵押權，實在是再平常不過的事兒了。不僅是擔保物權，即便是用益物權相互間，也不一定具有排他性，例如：民法第851條以下所定之不動產役權，不一定需要占有標的物並為排他性的使用收益，以「採光」為目的之不動產役權，即為適例，儘管已為他人設定以採光為不動產役權，供役不動產所有人還是可以將該不動產設定農育權或地上權予他人，只要不妨礙需役不動產的採光權即可。又如民法第841條之1以下所定區分地上權，僅只是就他人土地上下之「一定空間」享有使用收益權，如：設定區分地上權予他人以興建橋樑。那麼，即便土地所有人已設定區分地上權予他人，在不妨礙區分所有權人行使權利之前提下，還是可以再設定地上權、農育權或者不動產役權。

#### （四）優先性

所謂「優先性」，談得是當同一標的物上同時存在物權與債權、或者同時有數個定限物權存在時，誰的效力最為優先。



## 6 ● 民法物權

### 1. 物權優先於債權

「物權」和「債權」之間，怎麼會存在競爭關係而需要探討何者效力優先呢？舉例來說：甲先將自己所有的A屋借給好友乙居住，在借用期限尚未屆滿前，甲因有融資的必要而將A屋出典予丙。依民法第911條以下規定，「典權」乃是全面性的用益物權，亦即原則上典權人可以如同所有權人一樣使用和收益典物；於是，典權人丙可占有並使用收益A屋。儘管A屋已經先出借給乙，但因丙之典權乃定限物權，對標的物A屋享有直接支配權、而且不論對何人均得主張（此即前述(一)的對世性）；反觀乙之借用權的性質為債權，只能對貸與人甲主張權利，乙對A屋則無直接支配的權利、亦不得以僅具有相對效力的借用權（債權）對抗丙。因而在面對丙的主張時，借用人乙的法律地位立刻「矮上一截」，丙即得要求乙遷出A屋，換成由丙使用收益之。綜上亦可知，物權的效力之所以優先於債權，實是由物權具有「對世性」衍生而來的。

### 2. 設定在先的定限物權，優先於設定在後的定限物權

承前述(二)的說明，於同一標的物上，可以同時存在數個性質相容的定限物權。果如是，數個定限物權間之效力優先順序，悉依其成立的先後順序決之；易言之，成立在先的定限物權，其效力優先於成立在後者。再以前面提過的抵押權與地上權的例子來說明：土地所有人在就土地設定抵押權後，不妨設定地上權或農育權予他人，以利物盡其用；鑑於抵押權設定在先，故其效力優先於設定在後的地上權。將來一旦債務人未按時清償債務，抵押權人向法院聲請拍賣抵押物時，如因該土地上存有地上權而致無人應買或出價過低，抵押權人即得依民法第866條第2項規定向法院聲請除去地上權。相反的，倘若土地所有人先設定地上權、其後才設定抵押權，則地上權的效力優先；縱使後來抵押權人聲請拍賣抵押物，礙於其上存有地上權而無人應買，抵押權人也莫可奈何。<sup>3</sup>此即為「優先性」的表現。

<sup>3</sup> 讀到這兒，您可能又想舉手發問：當抵押權設定在先，抵押權人竟然可以請求法院除去設定在後的地上權？反之，若地上權設定在先，抵押權人面對妨礙抵押物價值的地上權，竟是束手無策？這些設定在後的地上權人或



## 二、物權法定主義

由前述一的說明可知，物權乃是對標的物直接支配的權利，正因為其具有對世性、排他性、優先性等特性，只要與該標的物有直接、間接之法律關係者，其權利義務必然受到影響。為了權利之安定性及保障交易安全起見，實有必要將物權的「權利內容」，包括：權利的種類、範圍、權利人是誰、權利的存續期間等等，予以公示，俾知所遵循。為此，物權法乃發展出三大最重要的原理原則，分別是：物權法定主義、公示原則、公信原則。這就先從「物權法定主義」談起。

按民法物權編開宗明義地於第757條明定：「物權除依法律或習慣外，不得創設。」本條規定堪稱物權法的「帝王條款」。98年1月23日物權法修正時，就本條規定作了相當的調整。修正前的民法第757條規定：「物權，除本法或其他法律有規定外，不得創設。」依此，物權的種類及權利內容，除了依「民法」及「其他法律」之外，不得任意創設，否則即有違反物權法定主義之嫌；但如此一來，物權的發展空間將受到相當侷限，恐難因應快速的經濟發展。因此，98年民法物權編修正時乃將「習慣」納入，但所謂「習慣」並非指一般民間或交易習慣，依修正理由的說明：「本條所稱習慣係指具備慣行之事實及法的確信，即具有法律上效力之習慣法而言。」

民法第757條看起來不怎麼複雜的「物權法定主義」，實包括兩大內涵，茲分述如下。

### (一)物權種類，非依法律規定或習慣法不得創設（類型強制）

物權的種類，原則上僅限於民法所規定的八種類型，包括：所有權、地上權、抵押權、質權、典權、留置權，以及99年民法物權編修正

---

抵押權人的權益，又該如何保護呢？其實，這個問題和前面註2所論者，極為相似：依公示原則，凡不動產物權之成立，均以登記為必要。所以，在取得不動產物權之前，只要查看登記簿即可了解該不動產的權利狀況。如果地上權人看到了該土地上已有抵押權存在而仍希望取得地上權，或者抵押權人明明知道該地已有地上權存在而仍願意借錢給土地所有人並以該土地作為抵押擔保，基於私法自治原則，法律實無須介入太多。



## 8 ● 民法物權

時新增修的「農育權」與「不動產役權」等；當然，除了民法之外，尚可包括其他法律所規範者，如：動產擔保交易法所規定之動產抵押權、海商法所規範之船舶抵押權等。在98年新修正條文公布實施後，物權種類亦可依習慣法創設。

其實早在民法第757條修正之前，實務上已有依習慣法承認法律所未規範之物權的事例，【實務精華】所選錄的大法官會議第26號解釋，依交易習慣及行政規則而承認「當舖質」的合法性，即為適例；96年民法物權編修正時增訂第899條之2，這才使其正式成了民法所規範之物權：「質權人係經許可以受質為營業者，僅得就質物行使其權利。出質人未於取贖期間屆滿後五日內取贖其質物時，質權人取得質物所有權，其所擔保之債權同時消滅。（I）」另一適例則是最高限額抵押權，這個於民間行之有年的擔保物權，一直為實務所承認，直至96年物權編修正並增訂民法第881條之1～之17等規定後，始正式有了法源基礎。

惟若非法律或習慣法有規範者，而是由當事人依其約定所自行創設的新物權（如：不動產質權），此等約定及其所創設的物權，均屬違反法律之禁止規定，依民法第757條規定，應屬當然無效。

### （二）物權權利內容，非依法律規定或習慣法不得創設（類型固定）

其次，物權的權利內容如何，亦須依法律規定或習慣法定之，不得任由當事人間自行約定。所以，在債法領域所經常適用的「契約自由原則」等，於此均無適用餘地。舉例言之，依民法第884條規定，動產質權之成立與生效，以出質人將動產交付予質權人占有為必要。倘若甲將汽車出質予乙以取得借款，但因甲仍有繼續使用該車的必要，乙也同意該車仍由甲繼續占有使用，從而雙方約定不移轉汽車（質物）之占有，則該動產質權之設定因違反民法第884條規定而不生效力。

### （三）違反物權法定主義之效果

原則上，違反上述（一）、（二）所創設的物權種類或權利內容，均因違反「物權法定主義」而當然無效；惟如法律另有規定者，則不在此限。

由是亦可知，物權法的規定不可以任意地類推適用！此乃「物權



法定主義」之下所衍生之當然結論。雖然在債法領域中，就法律無直接規定的事項予以類推適用，好像是家常便飯一樣，但是，一旦將物權法的規定予以類推適用，很可能形同擴張、創設某物權的權利內容，因而違反物權法定主義，必須特別謹慎小心。

### 三、公示原則

在確定了物權的種類、權利內容之後，接下來即應將物權的內容予以公示，使眾人均知所遵循；尤有進者，倘若物權之權利內容雖有變動（例如：所有權人將所有物移轉予他人），卻未依法律所定公示方法予以公示，該物權變動的法律效果即無從發生；<sup>4</sup>此即物權法另一個重要的基石——公示原則。而公示的方法，因該標的物係屬不動產或動產而有所不同，以下分述之。

#### （一）不動產物權

依民法第758條第1項規定：「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。」依此，凡是不動產物權者，均是以「登記」為公示方法。

既然是以登記為公示方法，而且本條已經明白地指出：「非經登記，不生效力」，依此，當事人間有關不動產物權之得、喪、變更之約定，在未經登記之前，無法發生物權之效力；惟這並不表示該約定不生任何效力！相反的，只要是經雙方意思表示合致者，依民法第153條第1項規定，已可於當事人間發生債之效力。這是初學者經常弄不清楚的問題，茲以【練習1】為例說明之。

#### 練習 1

甲、乙二人簽立地上權設定協議書，有如下約定事項：第1條：甲同意將其所有A地設定地上權於乙，由乙在A地上興建倉庫

<sup>4</sup> 謝在全著，民法物權論（上），頁66、67，2010年9月版。



## 10 ● 民法物權

使用，期限20年，地租每年20萬元。第2條：地租以五年為一期，一次支付100萬元，於每期五年屆滿時支付。第3條：乙承諾地上權存續期間內，不將A地出租、出借或以任何名義交付他人使用。嗣後，甲、乙雙方會同赴地政機關辦妥地上權設定登記，但僅登記約定事項第1條之內容。問：

- 一、一年後，乙將A地出租並交付於丙使用，甲請求丙返還A地，有無理由？
- 二、兩年後，甲將A地贈與並移轉所有權於其長女丁，丁雖知悉甲、乙以五年為一期支付地租之協議內容，仍請求乙依當地習慣，每年按期支付地租。丁之請求，有無理由？（104司）

### Key Point

#### 一、債權行為與物權行為間之轉換性

債權行為，意指以發生債權債務為內容之法律行為；而物權行為者，則是指以物權之得、喪、變更為內容之法律行為。上開定義，應該是諸位耳熟能詳的。但債權行為與物權行為之間，絕非「勢不兩立」，而是可以互相轉換的！若當事人間就某物權之權利內容（如本題中甲、乙間關於地上權的內容，包括地租、期間等）予以約定，但未依民法第758條規定辦理登記，只是不生「物權」之效力，亦即不得對第三人主張之，但仍無礙於當事人間已因意思表示合致而生「債」之效力。這是非常重要的基本觀念喔！

是以，甲、乙間就地上權設定事宜，共有三項約定，不論這些約定內容有無經登記，都已經在甲、乙間發生「債」之效力，甲、乙均須受其拘束；惟因只有第1條約定已經辦理登記而可生物權之效力（亦即可對第三人主張），至於第2、3條約定則因未經登記，僅於甲、乙間發生債之效力，合先說明。

#### 二、甲不得向丙請求返還A地

甲、乙間就地上權的使用方法有特別約定（第3條），該條約定雖未經登記，但已於甲、乙間生「債」之效力，甲、乙均應受其拘



束，但對第三人丙則不生效力，民法第836條之2第2項亦有明文。因此，第一題很單純：乙乃是A地的地上權人，依地上權的權利內容，地上權人可以不自已利用土地而將土地出租予他人。再加上丙無須受「乙不得將A地出租予他人」之約定的拘束，因此，丙已因向乙承租A地而合法取得A地之使用收益權，故甲請求丙返還A地為無理由。

當然，乙的行為違反了甲、乙間之約定，甲如因此受有損害，自得向乙請求損害賠償。

三、丁得請求乙依當地習慣按年支付地租

甲、乙間就地上權之權利內容不但有特別約定（第1條），而且已經登記，因而可生物權之效力；換言之，其後甲將A地所有權移轉予丁時，丁因繼受取得A地所有權而須承受地上權之負擔（此即物權之追及性），且須受第1條約定之拘束。

可是，甲、乙間關於地租支付方式的約定（第2條），則未經登記，因而丁無須受其拘束。

綜上，丁因為須受第1條約定之拘束，故於丁、乙之間，系爭地上權仍是以20年為期、每年地租為20萬元，且丁不需要受甲、乙間關於「五年一付」約定之拘束。因此，關於地租的支付方式，丁得主張應重新約定；如能證明有「每年」按期支付地租之習慣者，從其習慣。是以，丁之主張為有理由。

## （二）動產物權

動產物權之公示方式，與不動產物權完全不同！依民法第761條第1項前段規定：「動產物權之讓與，非將動產交付，不生效力。」依此，動產物權乃是以「交付」為其公示方法。

然而，「交付」只是一瞬間的動作，如何能作為公示動產物權的方法呢？的確！隱藏在「交付」後面，另一層更重要的意義是：一旦讓人將動產交付予受讓人之後，受讓人即取得了「占有」。當權利主體取得了占有人的地位之後，即可直接掌控、支配該標的物，該權利



## 12 ● 民法物權

主體對於標的物因而有了「行使權利」的外觀，第三人可以輕易地由「占有」的外觀，了解誰是權利主體及其所享有之動產物權內容（可能是動產所有權、動產質權，或是留置權等）。由以上的說明，不知您是否已經發現：其實，動產物權之公示方法，與其說是「交付」，倒不如說是「占有」，或者～您亦可以將「交付」與「占有」間的關係理解為一體之兩面。小小心得，敬供參考。

### 四、公信原則～兼論「善意受讓」

#### (一) 意義

「公信原則」實是由上述「公示原則」所導引出來的。詳言之，當不動產物權與動產物權，藉由登記或占有（交付）等方法予以公示之後，原則上，任何人均可以相信由此公示方法所彰顯出來的權利外觀，應與實際權利狀態相符，如是，法律的規定才有意義。例如：某甲登記為某筆土地的所有權人，任何人均可以信賴登記的內容而相信某甲是真正所有權人。倘若在例外的情形，真正的權利狀態與公示原則所表現出來的不不符合時，凡是善意信賴公示原則所表彰的權利外觀，並進而與之為交易行為的人，法律應提供保障，使其不致於因為實際權利狀態與公示內容不符而受有損害，此即「公信原則」。說得更具體一點，當權利主體（讓與人）具有公示原則所規範的權利外觀，並進而與他人（受讓人）為交易行為，即使該讓與人實際上所享有的權利狀態，與其權利外觀不符，但只要該受讓人善意地信賴該權利外觀（亦即相信讓與人即為真正的權利人），該受讓人仍可受到法律的保障，亦即該受讓人仍可取得該物權。這正是諸位耳熟能詳的「善意受讓」制度。是的！「善意受讓」制度實是「公信原則」的一大體現。那麼，緊接著就來乘勝追擊一下，詳細介紹說明「善意受讓」之要件與法律效果。

#### (二) 善意受讓之要件

「善意受讓」之適用，應具備以下四項要件：



### 1. 讓與人須具有公示原則的權利外觀

既然「善意受讓」制度是從「公信原則」衍生出來的，而「公信原則」又是「公示原則」的產物，因此，讓與人必須具備公示原則所要求的權利外觀（只是實際上的權利狀態與外觀上所顯現的不符）。依此，當標的物為不動產時，該讓與人必須是不動產物權的登記名義人；當標的物是動產時，該讓與人則必須是動產物權的占有人。舉例來說：甲為了躲避債權人的追討，乃與好友乙商量將甲所有的A房地暫時登記在乙的名下。由是可知，甲、乙間並無移轉A房地所有權的真意，係屬民法第87條所定通謀虛偽意思表示。因此，儘管甲已將A房地所有權移轉登記予乙，但該意思表示係屬無效，不生A房地所有權移轉之效力。如此一來，乙雖登記為A房地所有權人，實際上真正所有權人仍是甲，此即為權利外觀與實際權利狀態不符的適例。

### 2. 受讓人須為善意

「善意受讓」與「公信原則」均是為保障善意的交易相對人而設，因此，受讓人必須是善意地不知實際的權利狀態與外觀所彰顯者不符。又，何謂「善意」？如受讓人主觀上「明知」讓與人實際上並無讓與之權利，固然不能認屬「善意」；但如有重大過失或僅有輕過失而不知者，得否該當「善意」之要件？誠有疑問。

#### (1) 動產物權之善意受讓

99年民法物權編修正時，於第948條第1項增設但書規定：「但受讓人明知或因重大過失而不知讓與人無讓與之權利者，不在此限。」由是可知，「明知」與「因重大過失而不知」固然不符合「善意」的要求，但如果僅有輕過失者，依上開規定，受讓人仍得主張係屬善意而受到「善意受讓」規範的保護。

#### (2) 不動產物權之善意受讓

惟民法第948條規定僅適用於「動產」物權之善意受讓，至於不動產物權，則須依民法第759條之1定之，但該條卻沒有類似於民法第948條第1項但書的規範。學者們的解讀則是：為了貫徹由國家機關作成之不動產登記的公信力，只要受讓人非明知該登記有不實之情事，不論



## 14 ● 民法物權

有無過失（包括重大過失在內）、亦不問受讓人實際上是否有閱覽不動產登記簿，均得主張係屬善意。<sup>5</sup>

(3)民事訴訟法第254條第5項規定——雙重善意

按民事訴訟法第254條第5項規定：「訴訟標的基於物權關係，且其權利或標的物之取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，於事實審言詞辯論終結前，原告得聲請受訴法院以裁定許可為訴訟繫屬之事實登記。」本條規定的增訂，使得「善意受讓」之「善意」要件的認定，產生翻轉性的影響。茲以【問題1】的實例說明之。<sup>6</sup>

### 問題 1

甲為了逃避債權人的追討，乃與好友乙串通，將自己所有的A房地移轉登記至乙的名下。數年後，甲向乙表示風聲已過，乃請求乙塗銷A房地之所有權登記，乙總是藉故推拖。甲漸感不耐而以乙為被告，訴請乙塗銷A房地之所有權登記；甲並請求法院發給起訴證明，於A房地登記簿上為訴訟繫屬之登記。於訴訟進行中，乙貪念一起，以高價出售A房地予丙，並隨即辦妥所有權移轉登記。丙對於甲、乙間通謀虛偽之情事並不知情。試問：丙得否主張善意取得A房地所有權？

### Main Issue

一、甲乃A房地真正所有權人

甲、乙以通謀虛偽意思表示將A房地所有權移轉登記予乙，甲、乙間之移轉所有權之意思表示（讓與合意），依民法第87條規定係屬無效，不生所有權移轉之效力，故A房屋所有權雖登記為乙之名義，但實際上仍屬甲所有。

<sup>5</sup> 王澤鑑著，民法物權，頁110、111，2014年2月版；謝在全著，民法物權論（上），頁123，2010年9月版。

<sup>6</sup> 亦可參見拙著，民事訴訟法（第二冊），頁330以下，2020年9月版。



## 二、丙已符合民法所定善意受讓要件

(一)要件 1.：乙雖非A房地之所有權人，卻享有所有權登記名義，具備公示原則之權利外觀。

(二)要件 2.：丙善意不知乙無處分權而向乙買受A房地。

(三)要件 3.：乙、丙間有買賣契約之成立。

(四)要件 4.：丙已完成所有權移轉登記。

到此為止，丙似乎已完全符合善意受讓之要件，應可主張善意取得A房地所有權才是。

## 三、雙重善意說

惟在民事訴訟法第254條第5項增訂之後，A房地之產權爭議得以透過「訴訟繫屬登記」予以公示，只要為此登記者，任何人即不得推諉不知A房地所有權的歸屬存有爭議；換言之，丙不得僅因不知甲、乙間有通謀虛偽之情事，即可主張自己「善意」不知乙乃無權處分人。

總的來說，有了民事訴訟法第254條第5項規定之後，受讓人必須具備「雙重善意」，始得主張善意受讓：一是善意不知讓與人無處分權（這是原本民法所定善意受讓之要件），另一則是系爭標的物未經訴訟繫屬登記，且受讓人不知有訴訟繫屬存在。一旦當事人已辦理訴訟繫屬登記，不論受讓人丙是否曾查閱登記簿、亦不論是否知道有訴訟案件正在進行，均不得再主張自己是「善意」了！

### 3. 讓與人與受讓人之間，須有法律行為存在

「善意受讓」制度主要是為了保障交易安全而設的，因此，讓與人與受讓人之間必須有法律行為存在；而所謂「法律行為」，可以包括買賣、贈與等等。倘若受讓人係基於法律規定、繼承（事實行為）、徵收等原因而取得物權者，因不涉及法律行為，即不得受到善意受讓的保護。

### 4. 受讓人須已完成不動產移轉登記或取得動產之占有

其實本項要件可以與上述 3. 合併論之。上述 3. 所討論者，乃是讓與人和受讓人之間的原因關係；於此則是更進一步地要求讓與人和受讓人



16 ● 民法物權

之間，必須已有物權行為之作成：當標的物是不動產時，受讓人須「已依法律行為為物權變動之登記」（民§759之1Ⅱ）；當標的物是動產時，受讓人則必須已取得該動產之占有，民法第801條定有明文。唯有當讓與人和受讓人之間已有物權行為之作成，受讓人之善意信賴始得受到法律的保護。

問題 2

乙之玉鐲一只交予甲保管，未料甲貪念一起，乃向善意的丙偽稱該玉鐲為自己所有，願意廉價出售；但因為甲即將參加盛大派對，乃與丙商借該玉鐲數日，等到派對結束後，立刻交予丙。善良的丙不疑有他乃欣然同意。不料就在甲交付予丙之前，乙要求甲返還玉鐲；丙則主張已善意取得該玉鐲所有權。試問：誰的主張有理由？

**Main Issue**

甲雖非玉鐲之所有權人，卻占有該玉鐲，享有公示原則之外觀（要件1.）；丙善意不知甲無處分權（要件2.），乃向甲買受該玉鐲（要件3.）。惟甲讓與該玉鐲的方式，並非將玉鐲現實交付予丙，而是與丙訂立使用借貸契約以代現實交付，亦即以「占有改定」為之。如此的交付方式，是否仍可滿足第4.個要件而發生善意受讓之效力？

按受讓人取得「動產」之占有的方式，民法第946條定有明文：「占有之移轉，因占有物之交付，而生效力。（Ⅰ）前項移轉，準用第七六一條之規定。（Ⅱ）」而民法第761條所定「交付」方式有四種：現實交付、簡易交付、占有改定、指示交付等。其中「簡易交付」與「現實交付」，受讓人均取得標的物的現實占有（直接占有），固無問題；比較有疑問的是民法第761條第2項之「占有改定」：「讓與動產物權，而讓與人仍繼續占有動產者，讓與人與受讓人間，得訂立契約，使受讓人因此取得間接占有，以代交付。」正如同本例中，受讓人丙僅取得了間接占有，而讓與人甲（無權處分人）



購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=12921>

國家圖書館出版品預行編目資料

民法物權／李淑明著. -- 十二版. --

臺北市：元照，2021.07

面；公分

ISBN 978-957-511-530-2（平裝）

1.物權法

584.2

110007141

# 民法物權

5P006RL

作 者 李淑明  
出 版 者 元照出版有限公司  
100 臺北市館前路 28 號 7 樓  
網 址 [www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)  
定 價 新臺幣 650 元  
專 線 (02)2375-6688  
傳 真 (02)2331-8496  
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司  
出版年月 2004 年 6 月 初版第 1 刷  
2021 年 7 月 12 版第 1 刷

Copyright © by Angle Publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-511-530-2



元照出版

搶先試閱版

# Right In Rem

## 民法物權

這是一本值得推薦及珍藏的好書！

- 如果您打開民法法典，翻到物權編，每個條文都是似曾相識、卻不曾在您的腦海裡留下深刻印象，那麼，這本書是您的最佳選擇。是的！物權法的學習方法，本書清楚的告訴您。
- 如果「物權」之於您而言，除了所有權和抵押權之外，其餘的，都是最熟悉的「陌生人」，那麼，這本書穿針引線式的解說，以最有效率的方法，幫助您將看似獨立的物權規範，一一串起。是的！物權法的體系架構，就從本書開始建立。
- 如果您正在考海裡浮浮沉沉的奮鬥，拿起物權法實例題，雖是若有所思，卻又不知從何下筆，本書嚴選重要的實務見解及全真考題，清楚的示範實例題的思考層次、解析方法，以及如何快速的找出爭點。是的！觀念與考試的連結，本書完整的傳遞給您。

ISBN 978-957-511-530-2



9 789575 115302



5P006RL

定價：650元



元照網路書店



元照圖書館



元照出版公司

地址：臺北市館前路28號7樓

電話：(02)2375-6688

網址：www.angle.com.tw