

臺北大學法律學院民事法研究中心叢書
民事法系列(三)

民事理論與實務對話(一)



The Interaction and Reflection Between Civil Law
Scholarship and Court Decision Rationales: Episode One

臺北大學法律學院
民事法研究中心◎主編

 元照

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=18642>

臺北大學法律學院民事法研究中心叢書
民事法系列(三)

民事理論與實務對話(一)

臺北大學法律學院 民事法研究中心 主編

郭玲惠、林慶郎、黃健彰、向明恩
張鈺光、陳重見、黃淨愉、李君韜
張凱鑫、侯岳宏
合 著

(依文章發表順序排列)



元照出版

搶先試閱版

元照出版公司

葫蘆教育基金會董事長序

本書的順利出版與本次「民事法理與法院判決之相互輝映論壇(一)」活動的成功，個人衷心感謝國立臺北大學(下同)民事法研究中心團隊、撰寫論文並提出報告的諸位民事法學者專家、製作富有啟發性判決並分享構思判決心路歷程的法官，更特別感謝默默支持本次活動的葫蘆教育基金會董事會全體成員、工作人員及不求回報的捐助者。

個人從事司法審判工作將近40年期間，除短暫兼任刑事簡易案件之審判外，均從事民事事件之審判，深刻體會每位認真的民事庭法官製作判決過程，不但要詳讀卷內書狀、證物、筆錄，深思每一訟爭事實的真實及法律上爭點，搜尋、研讀相關裁判先例、學者著作，然後綜合全部資料，本於自己的學識、經驗作出適當裁判。但因案件量龐大，裁判書類無法如學術論文逐一詳述，只能言簡意賅，難免有不能讓一般人民容易理解之遺憾。

法律是一般人民生活的準繩，隨著時代進步，人類生活日趨複雜，立法通常不及反應社會發展，葫蘆教育基金會深切體認具前瞻性、啟發性的裁判必然引導社會向前邁進，乃本於厚植法治教育的理念，認為透過學者將優秀的裁判意旨，補充完整的學理說明，將之介紹給全體國民，是司法改革的基礎工作。在2023年本基金會與勞動法中心合辦「勞動法理與法院判決之相互輝映論壇(一)」，獲得相當的回響，2024年與夙負盛名為學林所敬重的民事法中心洽商，辦理本次論壇，承蒙前任法學院侯院長、民事法中心林主任及中心全體成員、助理鼎力相助，從篩選裁判、擬定主題、邀約學者及處理研討會事務，均費心、費力支援，個人則於裁判篩選及撰寫論文的學者確定後，拜會或以電話邀請各該裁判的承辦或主筆法官與會，請法官們將當時製作裁判的心路歷程和感想，在研討會中與學者及與會者交流，多數承辦法官或主筆法官欣然同意參

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=18642>

加，在研討會中充分回應學者的論述，使研討會內容更加充實，個人銘感五內。

期望參與研討會的法官、學者、聽眾都有相當的心靈收獲和成長。2025年本基金會與勞動法中心再度合辦「勞動法理與法院判決之相互輝映論壇(二)」，獲得相當好評，今年2026年基金會將再與民事法中心繼續合辦「民事法理與法院判決之相互輝映論壇(二)」，期盼各位先進繼續指導、參與。再次感謝。

前最高法院法官兼審判長
現葫蘆教育基金會董事長

鄭傑夫



元照出版

搶先試閱版

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=18642>

院長序

法律之生命，在於個案實踐之公平正義，法律條文無法窮盡列舉所有爭議問題，故需要透過民事法理之闡釋，與法院相關判決之法理，找到符合社會脈動之解釋。因此，民事法理之學理與實務之交錯，為法學發展非常重要之推手。有鑑於此，本年度的論壇和民事法中心出版書籍以「民事理論與實務對話(一)」為主題，針對當前之特定重要議題，邀集學者、法官進行焦點對話，透過定期舉辦學術研討會以及演講的方式，希望能夠提供運用民事法律之學者、相關實務人士以及關注議題的大眾、師生，一個探索當前爭議議題之交流契機。

本書《民事理論與實務對話(一)》之出版，首應感謝臺北大學法律學院民事法中心歷任主任蔡瑄庭教授、游進發教授、林慶郎副教授以及中心的成員從規劃、論壇到成冊出書之全力投入和費心。其次，亦感謝葫蘆基金會，以及元照出版公司在活動期間與出版事宜之大力協助，使本書得以順利付梓。最後，臺北大學法律研究所余欣翰同學、陳薇宇同學、楊采嬛同學，於活動辦理及出版作業階段提供諸多協助，在此併予致謝。

本書乃是民事法中心目前所出版本系列之第一本法學叢書，衷心期盼此系列叢書，能持續的為民事法及實務運作注入新的能量，使民事法領域更加茁壯繁盛，也期許民事法中心未來能努力不懈，編著更多質量俱佳之民事法學叢書。

國立臺北大學法學院院長



元照出版

郭大維
搶先試閱版

民事法中心誌謝序

我國法治初始繼受外國法制，民事法學理論之發展，早期從法釋義學出發，強調對於具體法條之構成要件操作、解釋；但在經過數十年間之發展，已累積相當之實務見解，隨著判決資料公開，案例累積也提供法學理論探討之素材，法學理論之發展，也因實務見解之催動，走向更多本土化案例之探討。多次民事法之修正，也常見司法實務見解之明文化，由此可見司法實務見解對於推動我國法制進步，有著不容忽視之力量。

學術界之學理探討，往往著重法學理論之推演，以勾勒出原則性、通案性之原理原則為目標，實務見解則著重個案解釋之妥當性與適切性，兩者分別從不同角度觀察社會百態，若能將兩者結合，作一深入之對話與交流，對我國民事法理論之深化，以及司法實務見解之論理，提供更豐富之養分，以共同攜手促使我國法治更向前邁進。因此，民事法中心本次論壇，即以此為主軸，挑選實務界具本土意識且高度啟發性之判決，並誠摯邀集學者、法官，共同就判決中之法理，一併進行完整的對話，增加彼此間之理解，讓民事法之學理，與司法實務之判決，彼此互為延伸，增加問題探討之廣度與深度，透過論壇活動，提高更多優良判決之能見度，鼓勵更多優秀法官願意積極投入判決理由之深度論述，讓司法判決成為引領國家進步之重要力量。

因此，本年度之論壇，乃以當前最常見之重要實務運作議題，包括債權物權化、優先承買權、默示分管契約、浮覆地、詐害債權、損害賠償與身分法等，作為本次學者專家聚焦之重點，以及本年度出書之核心內容。希望透過學者、法官對相關議題之討論和對談，呈現關鍵議題之真實面貌。

元照出版

搶先試閱版

本次論壇感謝（依場次次序）侯岳宏老師、郭大維老師、鄭傑夫董事長蒞臨擔任主持人，讓議題聚焦並充分對話；感謝參與寫作之學者專

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=18642>

家（依報告次序）郭玲惠老師、黃健彰老師、向明恩老師、張鈺光老師、陳重見老師、黃淨愉老師、李君韜老師、張凱鑫老師、侯岳宏老師等辛勞的提供文稿，並且提出精闢之見解；感謝參與與談之審判長、法官或法院院長（依場次次序，以時任之官職為準）陳靜芬法官、高榮宏法官、林金吾審判長、李寶堂審判長、胡宏文法官、陳麗芬法官、吳青蓉法官、方彬彬法官、鄭傑夫前審判長、李文賢院長、李瑜娟法官，提供紮實實務之經驗和角度，讓討論的議題更加貼近真實運作，也促進各方的理解與交流。其中亦特別感謝郭玲惠老師、侯岳宏老師、小林貴典老師，在籌備期間針對議題之設定提供許多建議。當然，最重要之推手：葫蘆基金會及鄭傑夫董事長，從整個計畫之策劃、與談法官之邀約與出版，都在在提供大力協助，尤其是感謝。

最後感謝民事法研究中心全體成員老師全程指導跟大力支持，以及助理們（余欣翰同學、陳薇宇同學、楊采嬛同學）辛勞的協助。

民事法中心主任

林慶郎



元照出版

搶先試閱版

目 錄

| | |
|-----------------------------|-----|
| 葫蘆教育基金會董事長序 | 鄭傑夫 |
| 院長序 | 郭大維 |
| 民事法中心致謝序 | 林慶郎 |
| • 大賣場連帶責任案 | |
| ——最高法院110年度台上字第1425號民事判決評釋 | 郭玲惠 |
| 壹、判決摘要 | 1 |
| 一、事實與當事人主張 | 1 |
| 二、歷審判決及判決理由 | 3 |
| 貳、民事法法理之對話與延伸 | 6 |
| 一、商場與承租餐廳間之責任界線 | 6 |
| 二、消保法經營缺失與民法相關的推定過失行為 | 8 |
| 三、連帶責任與懲罰性賠償金 | 12 |
| 參、本案評析及結語 | 16 |
| • 論債權物權化在司法實務上之操作 | |
| ——最高法院111年度台上字第321號判決之啟發 | 林慶郎 |
| 壹、前 言 | 19 |
| 貳、判決要旨 | 20 |
| 一、案例事實 | 20 |
| 二、本件爭點 | 20 |
| 三、法院判決 | 21 |
| 參、判決評析 | 21 |
| 一、永久性契約之效力 | 21 |
| 二、解決方法之取捨 | 23 |
| 肆、結 論 | 44 |

| | |
|--|-----|
| • 基地承租人的先買權 | |
| ——以評析最高法院111年度台上字第2832號 民事判決為主 | 黃健彰 |
| 壹、更五審判決的基本事實認定與法律見解..... | 47 |
| 貳、此最高法院判決基本見解..... | 52 |
| 參、本文評析..... | 53 |
| 一、基地承租人先買權的立法目的與解釋適用方針..... | 53 |
| 二、基地承租人先買權規定增訂前所定租約是否適用該 規定..... | 61 |
| 三、違章建築有無基地承租人先買權的適用..... | 72 |
| 四、承租範圍內的空地是否為基地承租人先買權的客體..... | 79 |
| 五、僅承租基地一部分之人行使先買權的購買客體..... | 82 |
| 六、同樣條件是否指實質相同的相關問題..... | 97 |
| 七、基地承租人得否請求買受人辦理系爭特定部分土地分割 登記..... | 108 |
| 八、基地承租人之一行使先買權是否應得其他共同共有人 同意..... | 110 |
| 九、事後合意變更基地承租人先買權的客體範圍..... | 111 |
| • 從默示分管契約透視默示意思表示和沉默 | |
| ——以最高法院112年度台上字第556號和 111年度台上字第1122號判決為例示 | 向明恩 |
| 壹、前 言..... | 117 |
| 貳、案例事實、判決理由與爭點..... | 118 |
| 一、最高法院112年度台上字第556號民事判決..... | 118 |
| 二、最高法院111年度台上字第1122號民事判決..... | 121 |
| 三、兩判決共同爭點..... | 125 |
| 參、明示意思表示、默示意思表示與沉默間之關係..... | 125 |
| 一、意思表示本質之再認識..... | 125 |

| | |
|-------------------------------|-----|
| 二、明示意思表示與默示意思表示之分界..... | 131 |
| 三、沉 默..... | 136 |
| 四、小 結..... | 143 |
| 肆、案例分析以代結語..... | 145 |
| • 水道浮覆地相關法律問題之梳理 | |
| ——兼論最高法院112年度台上字第1405號、 | |
| 最高法院112年度台上字第639號民事判決 | 張鈺光 |
| 壹、前 言..... | 149 |
| 一、公產管理與土地登記..... | 149 |
| 二、權利意識提升與憲法財產權的保障..... | 150 |
| 三、土地價值提升與都市發展..... | 150 |
| 四、容積移轉與水利地發展權益..... | 150 |
| 貳、論浮覆地之現況——從我國未登記土地之種類與形成 | |
| 原因..... | 152 |
| 一、地籍整理工作之概況..... | 153 |
| 二、未登記土地之統計資訊..... | 156 |
| 參、關於浮覆地之立法與學理爭議..... | 157 |
| 肆、浮覆地相關裁判評析..... | 161 |
| 一、概 說..... | 161 |
| 二、兩判決之簡要說明..... | 161 |
| 三、常見訴訟爭議之歸納..... | 163 |
| 四、本文評析..... | 170 |
| 伍、關於本問題之晚近發展..... | 173 |
| 一、最高法院112年度台上字第639號民事判決..... | 173 |
| 二、憲法法庭之違憲審查動向..... | 174 |
| 三、最高法院112年度台上字第2788號民事判決..... | 176 |
| 陸、結 論..... | 177 |

| | |
|------------------------------------|-----|
| • 債權物權化與不當得利 | |
| ——最高法院111年度台上字第721號民事判決評釋 | 陳重見 |
| 壹、問題說明 | 181 |
| 貳、案例事實 | 182 |
| 參、最高法院見解 | 183 |
| 肆、判決評釋 | 184 |
| 一、適用債權物權化之問題 | 185 |
| 二、適用誠信原則之問題 | 191 |
| 三、房屋占有人是否即係其基地占有人 | 193 |
| 四、房屋占有人對基地所有人是否構成不當得利 | 197 |
| 伍、結 論 | 200 |
| • 遺產繼承時如何評價繼承人之特別貢獻 | |
| ——最高法院111年度台上字第551號民事判決暨 相關判決評析 | 黃淨愉 |
| 壹、本案事實 | 203 |
| 貳、爭 點 | 203 |
| 參、判決理由 | 203 |
| 肆、評 析 | 205 |
| 一、學說見解：聚焦於立法論 | 206 |
| 二、過去判決 | 208 |
| 三、概念釐清 | 212 |
| 四、本判決之意義及相關判決之問題點 | 217 |
| 五、結 論 | 221 |
| • 債務人有償行為有害於債權之判斷標準 | |
| ——從法律史角度評最高法院107年度台上字 第983號民事判決 | 李君韜 |
| 壹、本案事實摘要與法律問題 | 225 |
| 一、事實摘要 | 225 |
| 二、法律問題 | 226 |

| | |
|---|-----|
| 貳、我國法相關討論概述..... | 229 |
| 一、「對價相當性」作為有害於債權之判斷標準？..... | 229 |
| 二、以詐害「行為時」財產減少作為債權人行使撤銷權之要件？..... | 231 |
| 參、詐害行為撤銷權制度史角度之考察..... | 233 |
| 一、保羅訴權（ <i>actio Pauliana</i> ）：詐害行為撤銷訴權之羅馬法起源及其繼受..... | 233 |
| 二、相當對價之有償行為與「詐害結果之發生」（ <i>eventus fraudis</i> ）..... | 238 |
| 三、德國破產外撤銷法對保羅訴權學說的繼受..... | 243 |
| 四、與我國民法債權人撤銷權之比較..... | 246 |
| 肆、結 論..... | 248 |
| • 出名人之處分行為與詐害債權及善良風俗 ——從最高法院109年度台上字第3062號民事判決出發 | 張凱鑫 |
| 壹、前 言..... | 249 |
| 貳、本案之經過..... | 250 |
| 一、核心事實摘要..... | 250 |
| 二、歷審法院之法律見解..... | 251 |
| 三、最高法院109年度台上字第3062號民事判決..... | 252 |
| 四、問題意識之開展..... | 252 |
| 參、出名人處分借名登記不動產之效力與無權處分..... | 253 |
| 一、實務見解之演變..... | 253 |
| 二、學說上之論爭..... | 258 |
| 三、本文的見解..... | 263 |
| 肆、有權處分說下民法第244條第2項之適用體系..... | 269 |
| 一、最高法院「有償詐害行為」之主客觀判準體系..... | 269 |
| 二、「信賴登記之合法外觀」不能阻卻「詐害債權惡意」..... | 270 |

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=18642>

| | |
|--|-----|
| 伍、有權處分說下民法第184條第1項後段之適用體系 | 273 |
| 一、最高法院關於「背於善良風俗之方法」之主客觀判準..... | 273 |
| 二、不能將「信賴登記之合法外觀」與「不違背善良風俗」 逕予同視 | 276 |
| 陸、結 論 | 279 |
| • 民法第188條受僱人之認定 | |
| ——最高法院111年度台上字第869號判決 | 侯岳宏 |
| 壹、本案事實 | 281 |
| 貳、爭 點 | 282 |
| 參、判決理由 | 283 |
| 肆、評 析 | 283 |
| 一、本判決之意義..... | 283 |
| 二、僱用人侵權責任之僱用關係 | 285 |
| 三、日本法上僱用人侵權責任之討論 | 289 |
| 四、檢 討 | 291 |



元照出版

搶先試閱版

論債權物權化在司法實務上之操作

最高法院111年度台上字第321號判決之啟發*

林慶郎**

壹、前言

我國不動產分為土地及定作物，並賦與土地及定作物個別、獨立之物權。從而，在房、地分離政策下，房屋或建物如何座落於土地上，其占有之正當權源，常成為當事人訴訟上攻防之重點。

又我國採取「債、物二分」之立法例，債之關係僅於當事人間發生債之效力，第三人不受當事人間債之關係之拘束，採債之相對性原則；物權關係透過動產之交付與不動產之登記外觀，物權人得以物權關係對任何人主張，有對世效力，兩者效力截然不同。

從而，在上揭「房地分離」與「債、物二分」之立法例下，土地所有人與相對人間，就土地使用所為之債之合意，若因土地所有權變生異動，受讓人是否應受該債權契約之約束，涉及債權契約是否會發生物權化之「對世效果」，我國司法實務常發生爭議，亦為學說關心之議題，最高法院111年度台上字第321號判決涉及當事人間成立「永久使用合意」之效力及能否對抗受讓人，具有指標性，值得關注。

* 本文初稿曾發表於2024年11月1日國立臺北大學民事法中心舉辦之「2024年民事理論與實務對話論壇」，並由最高法院高榮宏法官與談，感謝當天來賓所提供之建議，本文於研討會後，已將與會先進提供之建議納入文中，謹此致謝。

** 國立臺北大學法律學系副教授，民事法中心主任。

貳、判決要旨

一、案例事實

本件甲（洪○蘭）為乙建設公司（光○）之負責人，將其名下A地，以使用同意書（下稱系爭使用同意書），供負責銷售乙公司之B建築之丙公司（華○）無償使用，丙再與丁社區管委會簽訂協議書（下稱協議書），同意供丁社區永久使用，嗣A地分割為A1、A2、A3土地，甲之繼承人將分割後之三塊土地陸續出賣，最後分別輾轉至戊1（黃○儀）、戊2（楊○珠）、戊3（吉○）所有（三位受讓人統稱為戊）。丁社區管委會起訴主張，戊於購買土地之初，已明知上有丁社區之公共設施，卻仍買受，應受該協議書之拘束，先位請求確認丁就系爭A地，有永久使用權存在；若法院認無永久使用權，備位則主張甲之繼承人違反使用同意書之約定將A地出售，丙公司對甲有債務不履行損害賠償請求權，丙怠於行使權利，丁再基於協議書，依民法第242條代位請求甲之繼承人負損害賠償責任。

二、本件爭點

本件爭點有二層次。

第一層次，土地使用人取得土地所有人所出具之「永久使用同意書」作為占有本權，其同意他人「永久使用」之意思表示，是否發生效力？亦即，我國民法是否承認「永久使用同意」之意思表示？此為我國民法上是否承認「永久性契約」之問題。

第二層次，土地之使用人基於協議書及土地使用同意書，能否向土地之受讓人，主張永久土地使用權；換言之，性質上屬債權契約之協議書及土地使用同意書，是否發生物權化效力，而得以拘束土地受讓人。



三、法院判決

本件第一審判決¹原告丁先位（土地永久使用同意權）全部勝訴；嗣經上訴後，第二審法院²廢棄第一審判決，改判原告先位就永久使用同意權部分全部敗訴，代位請求債務不履行損害賠償請求部分，原告有理由。經上訴最高法院，最高法院（下稱「第一次最高法院」³）認事實尚不明確而廢棄發回；更一審⁴肯認有永久使用權。再經上訴最高法院，最高法院（下稱「第二次最高法院」⁵）認為，甲丙間使用同意書有約定「使用無期限」，丙丁間協議書亦約定「無償永久使用」，形式上具有占有連鎖關係，但未見甲有意以丙為傳達機關，直接與後續買受之住區住戶間成立使用借貸關係，從而，無法憑甲丙間之無限期使用之使用同意書，遽以認定甲就A地仍有與丁成立永久使用借貸關係之真意，故廢棄原判決。嗣更二審⁶後來調解成立。

參、判決評析

一、永久性契約之效力

本件當事人不僅僅簽訂「土地使用同意書」，甚至還是「永久」土地使用同意，首先面臨的問題是，在私法自治、契約自由原則底下，是否承認所謂「永久性」債權契約？而該等「永久性」債權契約，如何具備物權化效力，而得以真正落實土地使用之「永久性」同意？

在我國民法債編各論有名契約中，依其存續期間，分為「定期性契約」與「不定期限契約」，惟並無「永久性」契約存在。

¹ 臺灣桃園地方法院104年度訴字第432號民事判決。

² 臺灣高等法院105年度上字第1667號民事判決。

³ 最高法院109年度台上字第243號民事判決。搶先試閱版

⁴ 臺灣高等法院109年度上更一字第177號民事判決。

⁵ 最高法院111年度台上字第321號民事判決。

⁶ 臺灣高等法院111年度上更二字第94號民事判決。

從下列角度出發：

(1)受讓人之主觀狀態

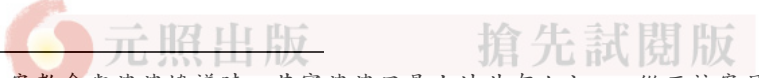
關於受讓人之主觀狀態，一直是我國司法實務上除了「誠信原則」之操作外，亦為債權物權化非常重要的一個指標。具體來說，第三人是否因為對於「債之關係」有所「知悉」或「可得而知」，就必然、應受該債權契約之拘束？

就此而言，最高法院97年度台上字第1729號民事判決（下稱「教會土地互易案」），有所闡釋，值得關注。

該案被告教會甲係建物之所有人，因教會所座落之土地為原告乙之婆婆丙所有¹²，甲丙間為了維持土地上教堂及附屬建物之完整性，甲乃以其所有其他土地，與丙之土地為互易，嗣土地由原告乙取得，乙據以向甲請求拆屋還地，甲則辯稱其占有之權源，係基於甲丙間之土地互易契約。」

從而，本件爭點在於婆婆丙與教會間，就土地互易所成立之同意書，性質上屬於債權契約，其效力在婆婆丙與教會間，固得作為教會占有土地之正當權源，但對於繼受人即媳婦乙而言，其是否受該債權契約所拘束，涉及土地互易同意書之效力，是否具有得對抗第三人之物權效力。

該案中，最高法院認為「丙與甲間訂立之系爭互易同意書，主要目的既在保持甲之教堂建物免遭拆除，顯見雙方慎重其事並深思熟慮知其法律效果，應具有較大之拘束力，且該契約亦含有甲以相當之土地作為交換，亦與公平無違，堪認該契約目的隱含拘束受讓人之意思，性質上屬隨土地所有權移轉之債權契約，受讓人應受其拘束。又乙與丙間係婆媳關係，長年共同生活，彼此關係親近，衡情丙自無不告知乙


¹² 該案教會與婆婆協議時，其實婆婆只是土地共有人之——從而該案另一個爭點，乃在於互易契約之標的，是否已經到達土地之「具體、特定位置」，還是僅僅為「應有部分」之交換，因與本文所要探討之內容無涉，故予以省略。

30 民事理論與實務對話(一)

該互易契約之理。況乙亦不否認持有該互易同意書原本之事實」。

簡言之，最高法院的思考邏輯，仍然先高舉「債之相對性」之大旗，開宗明義就闡述債權具有相對性，與因「公示或登記」而具有絕對效力之物權有所不同，明白採取「債權、物權」效力區別之觀點。

接著話鋒一轉，最高法院從「物權」之所以具有「絕對效力」之原因，乃在於物權透過「占有、登記」等公示外觀，足以使第三人知悉，導致第三人受該物權效力所及，並不會導致第三人受有不利益。據此出發，最高法院乃認為，債之關係「形式上」固然與物權有別，但若「實質上」當事人契約之「主觀目的」，就隱念拘束受讓人之意思，「客觀上」又有「占有之外觀」，而第三人又「明知」時，此時債之關係對於受讓人，與同具有「公示外觀」而具有物權效力無二致，理應將債之關係與物權同視，使受讓人受其拘束。

不過，在法律效果上，最高法院在判決中使用「性質上屬隨土地所有權移轉之債權契約」，把債權契約「隨同土地所有權移轉」，文義上似乎把債權契約「從屬於」物權契約，欠缺具體的邏輯推理與論理方法，稍嫌不足。

拉回主題，最高法院所稱之「明知」究竟有無絃外之音？以實務案例觀察，可能有幾種情況。

首先，最高法院所指的「明知」，在本案判斷基準，就是從「讓與人與受讓人之間的關係」來看，若是「實質上同一人」，或雖不同一人，但「立場相同」，或「移轉之目的」在於規避掉原先讓與人與受讓人之間已存之抗辯，這時就應將受讓人與讓與人作「同一」認定，以保留原契約之抗辯權，簡單來說，此處的「明知」意指「實質上同一」。

以「教會土地互易案」為例，該案之原告與讓與人間，係婆媳關係，且有同住之事實，歷審判決甚至認為「……係婆媳關係，長年共同生活，關係親近，早已知悉其婆婆所分得之系爭土地上有教堂存在，仍與其婆婆成立買賣，以婆婆與媳婦之親密關係而言，按諸常理其婆

婆自無不告知此項交換約定之事之理（否則豈非婆婆欺騙媳婦）？而上訴人長年居住當地，系爭土地之分割亦歷時甚久，依經驗法則觀之，亦早已查知其婆婆與被上訴人之系爭互換約定（上訴人亦持有系爭同意書之原本），則系爭互換契約，對上訴人亦生拘束……」，可以看出「婆媳關係」與「同住事實」，在法院心證之形成中，對於「明知」之認定，扮演相當重要之角色。

但是，對於「知悉」之認定，亦非容易之事，有時需仰賴鑑定，以區別是否有明顯不符市場行情之情況，而隱藏知悉之情事。

以「教會互易土地案」為例，兩造於契約約明「承買人已充分了解本約標之物之位置及使用權限，除本約另有約定之外，出賣人不負權利瑕疵及物之瑕疵擔保責任（第8條）。」，並且針對土地上遭他人占用之既存之權利瑕疵項目及處理方式為約定安排，是否得作為債權物權化之依據，不無疑問。本案中當事人於購買之初，曾委由鑑定單位，就土地有權利瑕疵與無權利瑕疵為分別鑑價，或許就是為了證明「知悉」之要件存在。

因此，法院認定「明知」，其實不一定指「受讓人」的明知或可得而知，可以從「受讓人與讓與人之關係」，判斷是否實質上同一，來間接佐證認定「明知」之情事。

後來遇到「法拍」案件（最高法院108年度台上字第757號，下稱「楓丹白露社區案」），該案事實為：原告主張透過士林地院拍賣抵押物強制執行事件中拍得系爭建物，但系爭建物遭建商於興建楓丹白露社區時，以區分所有權人共用之變電室、冷氣機房、電機房、揚水設備等設備及公共設施無權占用，該公共設施不定時運轉，發出低頻噪音、電磁波及二氧化碳，致伊無法正常使用，受有損害，請求管理委員會返還相當於租金之不當得利等情。

最高法院認為「以不動產為標之債權行為，除法律另有規定外，僅於特定人間發生法律上之效力，惟倘特定當事人間以不動產為標的所

32 民事理論與實務對話(一)

訂立之債權契約，其目的隱含使其一方繼續占有該不動產，並由當事人依約交付使用，其事實為第三人明知或可得而知者，縱未經以登記為公示方法，不妨在具備使第三人知悉該狀態之公示作用，與不動產以登記為公示方法之效果等量齊觀時，使該債權契約對於受讓之第三人繼續存在，產生「債權物權化」之法律效果。」

此案「讓與人與受讓人之關係」涉及強制執行法上拍賣之性質。因我國對於法院拍賣之性質，定位為「私法上之買賣，並由債務人為出賣人」，法院僅為出賣人之代理人，而一般拍定人通常不會與出賣人為協商，亦通常不認識出賣人，因此，前揭「教會土地互易案」之標準：「婆媳關係與同住事實」，在「拍賣」案件中，便顯得有點力不從心，無法據此推出「明知」之情事。因此，最高法院在該案中，就使用了明知或「可得而知」之要件，擴大債權物權化之適用可能性。

至於受讓人之主觀狀態，最高法院111年度台上字第721號民事判決（下稱「廟地供里民活動中心之使用借貸案」）認為「惟按債權契約具相對性，除法律另有規定，或其他特別情形（例如具債權物權化效力之契約）外，僅於當事人間有其效力。買受土地者並不當然繼受其前手與坐落該土地房屋所有人間之使用借貸關係，該房屋所有人原則上不得執該關係主張其有使用土地之權利。債權物權化效力契約對買受土地者影響甚鉅，應衡量使用借貸契約原先所欲達成之目的；法律秩序之安定；社區發展、社會經濟及公共利益之實現；買受土地者是否明知或可得而知該債權契約之存在及不動產之占有實況；是否符合公平正義及誠信原則等諸多因素，以兼顧原債權人與買受土地者之權益，不能僅以買受土地者知悉占有之外觀，即謂其應受原使用借貸契約之拘束。」，最高法院明確表態，不能以受讓人知悉占有之外觀，即謂應受原使用借貸契約之拘束。

不過，令人好奇者，最高法院此處所「不能僅以買受土地者知悉占有外觀」之論述，是「一般性」地針對債權物權化所為之論述，還是

「個案性」只針對「使用借貸」為之，最高法院似乎並沒有具體指明。從而，也不能否認在其他債之關係，特別是有償契約中，最高法院認為知悉仍具有某程度的物權化基礎。

簡言之，第三人「知悉」不代表一定可以物權化，但「物權化」的個案，幾乎都可以看到第三人「明知」或「可得而知」的影子。

(2) 占有外觀

占有外觀，幾乎也是債權物權化要件之「常客」。從「教會土地互易案」，教會已座落土地且使用中；「楓丹白露社區」之機房設備；「廟地供里民活動中心之使用借貸案」之活動中心等，均是先基於債權契約占有，嗣土地為所有權移轉後，導致原先占有本權產生疑慮。

之所以「占有外觀」這麼重要，主要在於最高法院向來對於「債、物」區別，主要的論據都是物權具有「占有或登記」外觀，是物權對世效與債權相對效最大的差別。亦即，「社會典型公開性」是讓債權從「相對性」進而具有「對世性」的關鍵。

換言之，既然債權相對性與物權絕對性之分野，建立在「典型社會公開性」之有無，債權因權利主體與客體、範圍不易判斷，從而為了避免造成影響範圍過大，乃將債權效力侷限於「相對效力」。但債權一旦經過登記¹³，或公示¹⁴，而補足或具有社會公開性，對於第三人來說，債權與物權便無區別，此時債權具有物權化效力之本質，立論就更強。

(3) 默示分管契約

實務上亦有以「默示分管契約」來解決房地分離政策之手段。這部分應該是受到釋字第349號影響。

而要用「分管契約」及「受讓人明知」作為債權物權化之手段時，面臨二個問題需待解決。

首先，「分管契約」之認定，是否適合以「默示」的方式，或是

¹³ 例如土地法第79條預告登記。

¹⁴ 例如民法第425條所有權移轉不破租賃。

經過十餘年後，原土地所有權人於107年1月間，將土地以低價出售於第三人，並於107年5月23日辦妥所有權移轉登記後，旋即於同年7月17日提出所有物返還請求權之訴（即本件訴訟¹⁹）。

法院於認定事實時，對於債權契約之使用是否基於對價，以及受讓人從原所有權人手中受讓不動產時之價格，其實在若干債權物權化的個案中，都會看到發揮重要之角色。

以本案而言，由於原土地所有權人，已經無償提供房屋所有權人使用超過二十年以上，後來以低於市價之價格，賤售土地於第三人，而第三人卻又於取得土地所有權後不久，馬上提出所有物返還請求權之訴訟。這種模式，在實務上極可能被法院認定為係基於損害他人為目的而為請求²⁰。

因此，債之關係之有償無償，雖然是債之關係當事人間之內部關係，與外部關係的受讓人無涉，但由於供他人使用的「無償」本身，就會讓司法實務「較為同情」貸與人，但是貸與人「讓與」受讓人之「價格」高低，卻又會影響實務對於是否「以損害他人為目的」的判斷。

(7)以「法律保留原則」為由，走向「類型法定」原則

值得注意者在於，最高法院在前述「楓丹白露社區」案中，在第二次最高法院²¹之見解中，有非常詳細之論述，其認為「債權關係原則上僅存於特定人與特定人之間，契約當事人間之約定對於第三人並無任何拘束力，就債權人與第三人契約自由的基本權衝突，債權原則上採取債務不履行的體系（內部保護），而在特定情形下始賦予債權對抗第三人之效力，藉以防禦特定第三人之妨礙（外部保護）。區分所有建物所有人就其專有部分與其他區分所有人間所締結約定共用之契約，係物權關係上就區分所有建物用益之約定，非以發生區分所有建

¹⁹ 此時間點之歷程，見臺灣屏東地方法院107年度重訴字第135號民事判決。

²⁰ 類似案件，參考臺灣高等法院臺中分院106年度重上字第34號民事判決。

²¹ 最高法院113年度台上字第1117號民事判決。

42 民事理論與實務對話(一)

物之物權變動為內容，亦非區分所有建物之物權負擔，應屬債權契約，基此所生之債權既已表徵財產上的經濟利益，即應受憲法第15條財產權所保障。至於就該區分所有建物之受讓人而言，如該約定共用契約得拘束受讓人，即無法就該專有部分共用契約之「締結與否」、「締約對象」及「締約內容」，依其意志自主決定，應屬憲法所保障「私法自治」及「契約自由」範疇。因此專有約定共用契約得否突破債之相對性而拘束該區分所有建物之受讓人，即發生私人間「財產權」與「私法自治」及「契約自由」的基本權衝突。如認債權人得以其債權對抗第三人，某種程度上即發生債權不受第三人受讓取得物權影響而繼續存在之效果，此即學理上所謂「債權物權化」，應係限制人民受基本權保護之私法自治及契約自由，須符合憲法23條規定之「法律保留原則」。……98年7月23日修正施行之民法第799條之1第4項規定：「區分所有人間依規約所生之權利義務，繼受人應受拘束；其依其他約定所生之權利義務，特定繼受人對於約定之內容明知或可得而知者，亦同。」稽其立法意旨係規範區分所有人相互間關於區分所有建築物及其基地之管理、使用等事項，以增進共同利益，確保良好生活環境為目的，故區分所有人及其繼受人就規約所生之權利義務，無論知悉或同意與否，均應受其拘束，方足以維持區分所有人間所形成團體秩序之安定。至區分所有人依其他約定所生之權利義務，其概括繼受人固應承受，但因非由團體運作所生，基於交易安全之保護，特定繼受人僅以明知或可得而知者為限，始受其拘束。則上開增修之規定，經斟酌其立法政策、社會價值及法律體系精神，合於區分所有物之性質，維護債權既有用益現狀，不受物權變動影響，同時平衡兼顧第三人對其物權享有的支配、排他、處分等利益，避免債權原則上欠缺公示外觀，第三人卻因債權具有對抗效力而蒙受不測損害，應係合乎事物本質及公平原則，為價值判斷上本然或應然之理。是於前開規定施行前發生之事實，非不得以之為法理而依民法第1條規定予

以適用。」

此段最高法院之思路，大致上可以分成三個層次。

第一層次，先定調我國民法就債權之保護，係以債之當事人間內部關係上債務不履行保護為原則，涉及第三人為例外。並且將債之關係所建構秩序，向上提昇至「憲法財產權」位階，強化「債權秩序之維護」之價值。

第二層次，即在第一層次之基礎上，積極建構「法益衝突」之情境。亦即，最高法院將債權物權化議題，定位為對於「第三人」之「契約自由原則」與「財產權保護」（物權化效果），與「債權秩序之維護」（債權化效果）間之利益衡量，且因兩者均具有憲法價值位階，才有衝突、比較之空間。

蓋債權、物權之區別，並非全球各國民法典均有採取，顯見債權、物權之區別，並不是本質上所必然，毋寧是立法政策選擇之結果，難謂具憲法位階之價值。而契約自由與私法自治，為民法三大原則之一，使第三人受契約效力之拘束，亦為財產權之侵害，從而物權化非但牴觸契約自由，亦損及第三人之財產權，彰顯出最高法院對於物權化腳步的「慎重」。

第三層次，續基於前二層次思考，導致物權化必須基於「法律保留原則」的「趨嚴」想法，於法未有明文下，即不應允許債權契約具有物權化效力，則現行立法承認債權物權化之契約類型，應該傾向為「列舉」規定，使債權物權化，走向「類型法定原則」。

然而值得注意者在於，最高法院雖然在大前提的論述採取「法律保留原則」，似乎要限縮債權物權化之契約類型，但是在該案的涵攝中，最高法院卻又將民法第799條之1第4項之修正規定，以民法第一條之「法理」加以類推適用到98年修正前之案例，無疑又擴大了債權物權化的可能。因此，最高法院一方面以「法律保留原則」加以限縮，他方面又將規約之物權化效力，類推適用於修法前之情況，可謂在「類型」上

44 民事理論與實務對話(一)

採取「限縮」，但在明文承認之類型中，採取「擴張」其時間上之適用領域。

肆、結 論

由於我國土地與建物，分屬二個不同所有權，從而我國在房地分離政策下，如何定義建物存續於土地之基礎，便成為實務上常見之爭議。

無論是立法上採取「法定契約承擔」，或是司法上從釋字349號解釋以來，多次使用「第三人知悉」之要件，乃至於以占有連鎖、默示分管契約、債權物權化等方式，以及誠信原則之操作，凡此，都是司法實務在面臨「同意使用」之債權契約，如何拘束受讓人，所為不同面向的努力。

然而，在我國傳統堅持「債」、「物」二分，賦與債權僅有相對性，物權始有絕對性的「區別說」底下，當債權具有某程度的「典型社會公開性」時，是否仍要堅持「債、物二分」，或甚至在該等情況下，賦與債權具有「類物權化」的法律效果，考驗著司法實務者之智慧，也是法律解釋適用者，在面臨所有權保護及動的交易安全之兩難下，必須面對之難題。

延伸閱讀



- ▶ 林慶郎，從幾則最高法院判決看非財產法益受侵害之損害賠償請求權之擴張，月旦法學雜誌，2025年9月。
- ▶ 林慶郎，信託契約終止後之複數返還請求權人受領順序之特定及其返還請求權時效起算點——最高法院111年度台上字第1644號判決評析，裁判時報，2023年7月。
- ▶ 林慶郎，自耕能力與借名登記——最高法院107年度台上字第1023號判決評析，裁判時報，2022年6月。

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=18642>

國家圖書館出版品預行編目資料

題名／著者：民事理論與實務對話／郭玲惠等
合著；臺北大學法律學院民事法研究中心主編
版本：初版
出版：臺北市：元照出版公司, 2026.06
識別碼：ISBN 978-626-369-444-6（第1冊；平裝）
| CIP 115004772
主題詞：LCSTT：民事法 | LCSTT：判決
分類號：584

民事理論與實務對話(一)

5P085RA

2026年6月 初版第1刷

主編 臺北大學法律學院 民事法研究中心
作者 郭玲惠、林慶郎、黃健彰、向明恩
張鈺光、陳重見、黃淨愉、李君韜
張凱鑫、侯岳宏（依文章發表順序排列）
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
定價 新臺幣 500 元
專線 (02)2375-6688
傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle Publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-626-369-444-6

The Interaction and Reflection Between Civil Law Scholarship and Court Decision Rationales: Episode One

民事理論與實務對話(一)

本書為國立臺北大學民事法中心推動法學理論與實務對話之進程之一。法學理論往往以勾勒出原則性、通案性之原理原則為目標，實務見解則著重個案解釋之妥當性與適切性。學理與實務分別從不同角度觀察社會百態，若能將兩者結合，定能激發更大火花，對我國民事法理論之深化，以及司法實務見解之論理，提供更豐富之養分。本書透過10則最高法院關鍵判決之討論，促進民事理論與實務對話交流，提高更多優良判決之能見度，鼓勵法官積極投入判決理由之深度論述，讓學理與實務共同成為引領國家進步之重要力量，本書適合學術研究與實務判決參考，亦適合學生閱讀以瞭解實務動態與學說發展。



定價：500元



經典深化課
掃碼參加



元照粉絲團



Line好友



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