

民法 物權 論



下冊(修訂三版)

謝在全 著

民法物權論

下冊（修訂三版）

謝 在 全

前 最 高 法 院 推 事
臺灣雲林地方法院院長
臺灣彰化地方法院院長
司 法 院 民 事 廳 廳 長
臺灣臺中地方法院院長
司 法 官 訓 練 所 所 長
現 司 法 院 大 法 官

中華民國九十三年八月

國家圖書館出版品預行編目資料

民法物權論 / 謝在全著. -- 修訂三版. -- 臺
北市：謝在全發行：三民經銷，民 93-
冊：公分
含參考書目

ISBN 957-41-1985-8 (上冊：平裝) -- ISBN
957-41-1986-6 (中冊：平裝) -- ISBN 957-41-
-1987-4 (下冊：平裝)

1. 物權法

584.2

93012912

民法物權論 (下) 修訂三版 ③

中華民國九十三年八月修訂三版	中華民國八十六年九月修訂二版	中華民國七十八年十二月初版	地址：台北縣中和市中正路九〇八號六樓 電話：(〇二) 二二二二—九九七	印刷者：文太印刷有限公司	及其他各大書局	經銷處：三民書局	兼著作人：謝在全
----------------	----------------	---------------	--	--------------	---------	----------	----------

定價：新台幣五五〇元

修訂二版序

拙作出版以來，時光匆匆已逾十年，其間不僅民法物權編修正草案已研擬完成，正待立法院審議中，且物權法理論的研究及實務的見解，亦推陳出新，蓬勃發展，物權法園地綻放著欣欣向榮的氣象，個人側身其中，得以分沾辛苦耕耘的成果及榮耀，本書的重新修訂也終得在步履蹣跚中實現，心中實在是充滿著感恩與喜悅。

理論與實務兼顧，是拙作一貫秉持的努力方向，這是因為個人從事司法實務工作已逾三十四年，深切體認司法實務工作者面臨個案時，尋求解決良方的迫切需要；然實務必須植基於理論，加上個人公餘之暇，濫竽教席，基本概念及理論的闡述，更是不能忽略。兩者兼顧的結果，拙作修訂後的內容遂變得十分冗繁，對於物權初學者而言，確有難窺堂奧之嘆。為免望書卻步，個人建議初學者可先僅閱讀本文，待有相當基礎後，方研閱所附註解，必能登堂入室，漸臻佳境。

封面油畫是學畫成癡的內人美珠所繪，畫面呈現的是個人情牽夢繫的故居田園。故居是泥磚瓦房翻修，客家傳統建築樸茁堅實的風格，紅彩兆吉祥的意象，躍然紙上，先父參與故居修建心血的點點滴滴，以及九四高齡慈母曾忙碌其間的手跡腳印，更永遠與之同在。而田地上的金黃稻浪，鋪滿大地，空氣中瀰漫著新稻的芬芳，令人心曠神怡。

串串低垂的稻穗，隨風輕搖，沙沙作響中訴說的心語：「豐稔謙卑甘低首，辛苦耕耘才有收穫」，油然飄入耳際。懷著充實的心靈，欣賞畫作，感謝內人之外，更願將此中情境，與不斷關愛個人的師長親友分享。

資訊時代沛然而來，為免被其淘汰，個人遂使用電腦輸入完成拙作的重新修訂，而內人是我的電腦啟蒙師，職場中忙碌的大子睿峰、大學行將畢業的三女映萱則是我的電腦救援手，遠在美國進修的次女靜萱怕我勞累，也不忘提醒在埋首伏案之餘，要關心一下陽台的花花草草。家庭的溫馨永遠是我得以潛心工作的一股暖流。又本書付梓前，承助理惠冠、宏誠先後負校對的辛勞，自應附誌，以表感謝之忱。拙作的修訂個人已力求盡心，但錯誤恐仍難免，方家的賜正，是最由衷的企盼。

謝 在 全

九十二年端午節
序於台北寓所

下冊修訂二版附誌

本書於今年七月底已修訂完稿，依照計畫九月間原應可問世。豈知世事難料，這段期間，先是八月下旬，意外地獲得大法官補提名，遂忙於面對立法院的審查；律師及司法官考試的典試試務又接踵而來，埋首於試卷堆中，孜孜矻矻；慈母繼於十月四日（大法官完成就職宣示的次日）辭世，大悲大痛，一連串的忙碌和衝擊，出版日期因此延宕。而今書成，謹將之獻於慈母在天之靈。本書關於讓與擔保部分，承台北地方法院黃法官書苑代為校閱，付梓後的校對工作，則由黃助理俊凱獨立完成，備極辛勞，均應附誌，以示不忘。

謝 在 全

九十二年十二月一日
記於司法院大法官辦公室

原上冊初版序

自民國五十八年一月擔任推事以來，迄今已屆滿二十年，其間歷經第一、二、三審，雖辦理過各類業務，但辦理民事審判業務，一直是列為第一選擇，實因志趣使然。尤其自民國七十年九月間，承李模老師之推介，至東吳大學法律系講授民法物權以來，更與民法結不解之緣，且促使自己步入物權法領域中，奮力研求，不能自己。

物權與社會生活休戚相關，物權法之研習，自須將法律理論與實際之人間世相結合，並知所運用，方屬正辦。是以通曉物權法律之規定與其一般理論，固屬必須之重要基礎，然實務運作之推求亦不可偏廢。況物權法之實務上問題頗多，卻因缺乏參考資料，處理之際，常以為苦。因此，本書內容力圖兩者兼顧。而為免內容過繁，遂將各家爭議之學說，值得注意之實務見解以及自己未成熟之看法，列入註解中，且儘可能詳列有關著作論文，期為有心研究之士，開啟探討之門徑，按圖索驥，進而於物權法領域中開疆拓土，終能促成物權法之根深葉茂，此實為個人之衷心期待，亦為敢於將本書匆促出版之緣由。本書之成，固亦係植基於前輩與方家之研究成果，只因自己能力有限，錯誤仍將難免，惟個人常以為錯誤之第一步，乃是追求

真理之起點，故錯誤之處，倘能蒙方家教正，實所至願，更不勝感激。

人生奮鬥旅途中，惠我助我者多，師長親恩浩蕩，均令我感念良深。惟先父於民國六十七年間，以垂老之年，一改「家有老人，子女不宜遠遊」之家訓，慨允我出國進修，讓我夙願得償，最難忘懷。一年進修，返國之際，滿懷欣見老父之歡愉，殊不知面對者竟是黃土一坯，一別成千古恨，怨悔悲痛，此生永自責。而今書成，謹以赤誠，先以之獻於先父在天之靈。

本書因內容較多，擬分上下冊印行，上冊部分定稿已久，困慮散失，故先行出版，下冊亦將於近期內完稿。本書於付梓前，承朱教授柏松兄審閱，並惠賜卓見，且蒙陳清溪、黃國忠推事，張文郁及陳榮傳先生校對文稿，均付出心力，謹在此表由衷之謝忱。又內子林美珠女士婚後即辭去教職，全心照顧家庭，備極辛勞，使我無後顧之憂，而能專心工作，自應附誌，以示不忘。

謝 在 全

七十八年十一月廿四日
序於台灣雲林地方法院

原下冊初版序

本書上冊付梓後，承蒙各界格外愛護，給予大力支持，未及一年，已再版三次，此項肯定，帶來無限鼓舞，使我在下冊執筆之際，更加朝乾夕惕，謹慎從事，全力以赴。如今終於完稿，心中如釋重負。

正如胡適所云：「要怎麼收穫，就要怎麼栽。」然而此書得以完成，拜前輩與方家已有研究結晶所賜之處實多，書中所論若仍有疏失，純係咎在個人之力未逮所致，尚祈惠予指正，實所切盼。

民法物權編規定之物權中，除所有權外，社會上運用最廣者，當推抵押權，其中最高限額抵押權更為金融界之最愛。此實因我國近代工商業蓬勃發展，資金需求殷切，抵押權乃獲取融資之最佳手段所使然。故本書對於抵押權著墨甚多，幾占下冊篇幅之半。再者，最高限額抵押權及讓與擔保尚未經立法，實務上問題滋生，本書乃依學說、法理及實務上已表示之見解，就此兩種擔保制度，嘗試建立一較有系統，並具整體性，且在我國現行物權法制下較能接受之架構，但願此或能稍有助於尋求解決之道。

求學時代，家中貧困，全賴父母兄長勤儉刻苦，呵護備至，方能專心向學。尤

其是慈母育我疼我，胼手胝足，節衣縮食，蓄養家禽，以售賣所得，供我在外求學生活之需，學業乃得不輟。今慈母滿面風霜，年已八十有二，每談及往昔艱辛，仍不免眼溼語咽。又初入法界時，月俸微薄，岳母愛烏及屋，常資助有加，免我後顧之憂。赴美進修時，岳父知我阮囊羞澀，傾其公務員一生之積蓄，助我出國留學，美夢成真。似此深情，至今仍無以為報，只有值茲下冊書成，謹獻給慈母及岳父母，聊表寸心。

本書內容，大抵仍循上冊體例，且於付梓前，承台大朱教授柏松兄審閱，並賜卓見，獲益良多。復蒙台灣雲林地方法院傳庭長金圳、童庭長有德、潘法官正雄諸同仁惠加校對，彭法官松江製作判解與條文索引，謝欣雯小姐繕稿，均付出心力，謹表示由衷之謝意。服務雲林，匆匆已屆二年，在此期間，子女照拂與家務操勞，均賴內子林美珠一人獨自擔當，辛勞備嘗，自應附誌，以示不忘。

謝 在 全

八十年一月二十日

序於台灣雲林地方法院

民法物權論（下冊）目錄

第七章 抵押權.....一

第六節 特殊抵押權.....一

第一項 承攬人之抵押權.....二

第二項 法定抵押權.....二六

第三項 動產抵押權.....三一

第四項 最高限額抵押權.....五〇

第一款 序 說.....五〇

第二款 最高限額抵押權之設定.....六六

第三款 最高限額抵押權之效力（優先受償之效力及其範圍）.....六九

第四款 最高限額抵押權之變更.....一二二

第五款 最高限額抵押權之確定.....一三五

第六款 最高限額抵押權之準共有.....一七四

第七款 最高限額抵押權之實行.....一七八

第八款 最高限額抵押權之消滅.....一八二

第五項 權利抵押權	一八四
第六項 共同抵押權	一九〇
第一款 序說	一九〇
第二款 共同抵押權之成立	一九八
第三款 共同抵押權之效力	二〇〇
第四款 共同抵押權之消滅及其他問題	二二四
第七項 所有人抵押權	二二八
第八章 質 權	二三五
第一節 序 說	二三五
第二節 動產質權	二四三
第一項 動產質權之意義	二四三
第二項 動產質權之取得	二四八
第三項 動產質權之效力	二六一
第一款 動產質權擔保債權之範圍	二六一
第二款 動產質權標之物之範圍	二六三
第三款 出質人之權利義務	二六七

第四款 質權人之權利	二七〇
第五款 動產質權之實行	二八七
第六款 質權人之義務	二九五
第四項 動產質權之消滅	二九八
第五項 特殊質權	三〇三
第三節 權利質權	三〇八
第一項 概 說	三〇八
第二項 權利質權之取得	三一二
第三項 權利質權之效力	三三九
第一款 權利質權效力之範圍	三三九
第二款 出質人之權利義務	三四四
第三款 質權人之權利義務	三四八
第四款 權利質權之實行	三五三
第一目 債權質權之實行	三五四
第二目 有價證券質權之實行	三六六
第三目 其他權利質權之實行	三七一
第五款 第三債務人之權利義務	三七一

第四項 權利質權之消滅

三七六

第九章 留置權

三七九

第一節 序 說

三七九

第二節 留置權之取得

三九〇

第一項 留置權成立之積極要件

三九一

第二項 留置權成立之消極要件

四〇七

第三節 留置權之效力

四一六

第一項 留置權效力之範圍

四一六

第二項 留置權人之權利義務

四一八

第三項 留置權之實行

四三〇

第四項 留置物所有人之權利義務

四三五

第四節 留置權之消滅

四三八

第五節 特殊留置權

四四五

第十章 讓與擔保

四五一

第一節 序 說

四五一

第二節 不動產讓與擔保	四七一
-------------	-----

第一項 讓與擔保之取得	四七一
-------------	-----

第二項 讓與擔保之效力	四七四
-------------	-----

第三項 讓與擔保之消滅	四九二
-------------	-----

第三節 動產讓與擔保	四九四
------------	-----

第四節 債權讓與擔保	五〇二
------------	-----

第十一章 占有

第一節 序 說	五〇九
---------	-----

第一項 意義與機能	五〇九
-----------	-----

第二項 占有之分類	五二九
-----------	-----

第三項 占有之變更	五四五
-----------	-----

第二節 占有之取得	五五五
-----------	-----

第一項 占有之原始取得	五五五
-------------	-----

第二項 占有之繼受取得	五五六
-------------	-----

第一款 繼受取得之原因	五五七
-------------	-----

第二款 繼受取得之效力	五五九
-------------	-----

第三節 占有之效力·····	五六六
第一項 占有權利之推定·····	五六六
第二項 善意取得·····	五七四
第三項 占有物之使用收益·····	六〇五
第四項 占有人與回復請求人之權利義務·····	六一〇
第一款 善意占有人與回復請求人之權利義務·····	六一九
第二款 惡意占有人與回復請求人之權利義務·····	六二五
第三款 與其他請求權之關係·····	六三一
第五項 占有之保護·····	六三九
第一款 占有人之自力救濟權·····	六四一
第二款 占有人之物上請求權·····	六四七
第三款 共同占有人之保護·····	六六八
第四節 占有之消滅·····	六七一
第五節 準占有·····	六七六
本書主要簡略用語·····	六八五
本書主要參考書目·····	六八七