

國立臺灣大學法學叢書
(142)

物權法研究

蔡明誠 著



物權法研究

蔡明誠 著

新學林出版股份有限公司

國家圖書館出版品預行編目資料

物權法研究 / 蔡明誠著。——一版。——臺北市
：學林文化，2003[民92]
面：公分

ISBN 986-7697-10-3(平裝)

1. 物權法

584.2

92010312

物權法研究

作者：蔡明誠

出版者：新學林出版股份有限公司

台北市信義路三段106號6樓之4

電話：(02)27001808

傳真：(02)27059080 E-mail：law@sharing.com.tw

責任編輯：林靜妙

登記證：局版北市業字第1190號

一版：2003年6月

一版再刷：2005年3月

郵撥帳號：19889774新學林出版股份有限公司

定價：新台幣400元

本書如有缺頁、破損、倒裝，請寄回更換。

ISBN：986-7697-10-3（平裝）

序 言

物權法的問題相關廣泛，國內已發行相當多值得參考之著作，本書常將之作爲參考及引證之文獻。不過，在閱讀相關文獻之餘，有時不免遇到學說及實務上對爭議問題之見解，如何妥當抉擇之難題。我國民法雖採物權法定原則，固然應循民法或其他特別法律規定決定其種類或內容，惟民法物權編施行多年，每當面對新興的爭議問題，由於修正物權編草案之立法進程甚緩，似已難以隨社會變遷，與時俱進，如此情況下，實不易面對新時代之挑戰，並正確且快速解決爭議。此外，因物權法所涉及不少之特別法，是以如發生物權問題，似乎不能單從民法規定條文中找到法律適用及解釋之論據，如此更增加物權法問題探討及解決之難度。由於有上述諸多問題存在，因此，值得吾人不斷思索物權問題之意義及其解決之道。正在這樣的心理及期待鞭策之下，多年來，思之寫之，終於得以成書。

本書所論述之內容，是將個人近年來參加研討會、投稿於期刊或祝壽論文集之文章，對物權之概念、類型、民法物權編修正草案、法院判決及學說之研究管見加以集結而成。對我個人而言，僅僅是作爲多年忝列物權法教席之所思所寫之部分心得。茲爲避免散逸而不易查考，謹將對個人探討問題之粗淺看法，略作爲研究之現階段的交代，祈望讀者先進不吝指正。

最後，對本書之得以成輯發行，除要感謝不斷鼓勵我的師長、朋友及家人以外，對於莊品秀主編及林靜妙

II 物權法研究

小姐在出版事務之費心安排，以及台灣大學法律學研究所張志朋及林佳瑩同學協助校稿，工作極為辛苦，特致謝意。

蔡明誠 謹識
二〇〇三年六月

目次

| | |
|----------------------------------|----|
| 序言 | I |
| 一、論物權的概念與類型 | 1 |
| 壹、前言 | 3 |
| 貳、物權的概念 | 4 |
| 參、債權與物權的類型比較 | 7 |
| 肆、物權類型與物權法定原則 | 13 |
| 伍、比較法觀察 | 17 |
| 陸、物上取得權之問題 | 18 |
| 柒、展望與結語——新興物權的概念與類型 之期待 | 21 |
| 二、物權編修正草案與學說判解的互動 與展望 | 27 |
| 壹、前言——現行物權法與外國立法例之影響 | 29 |
| 貳、學說對物權編修正草案之影響 | 33 |
| 參、判決及判例對物權編修正草案之影響 | 40 |
| 肆、司法解釋對物權編之影響 | 49 |
| 伍、物權編之修正趨勢 | 54 |
| 陸、物權編之展望——代結語 | 62 |

| | |
|---------------------------------------|-----|
| 三、共有物分管契約與物上請求權問題 | |
| — 最高法院八十七年度台上字第二三五號 民事判決評釋 | 73 |
| 壹、前言 | 79 |
| 貳、共有物分管契約之法律性質 | 79 |
| 參、共有物分管契約對於第三人之效力問題 | 83 |
| 肆、最高法院八十七年度台上字第二三五號 之評析——代結語 | 92 |
| | |
| 四、數筆共有土地之裁判合併分割問題 | |
| — 最高法院八十九年度台上字第一八七五 號判決評釋 | 99 |
| 壹、最高法院八十九年度台上字第一八七五號 民事判決 | 101 |
| 貳、評釋 | 104 |
| 參、未來修正政策 | 118 |
| 肆、結論 | 119 |
| | |
| 五、停車位所有權及專用權相關問題探討 | |
| — 從最高法院八十九年度台上字第一九九 四號民事判決談起 | 123 |
| 壹、案例事實與判決 | 125 |
| 貳、案例爭點與探討範圍 | 129 |
| 參、問題與研究 | 130 |
| 肆、結論 | 149 |

| | |
|-------------------------------------|-----|
| 六、民法物權編修正與物權類型之發展 | |
| —以用益物權為探討中心..... | 151 |
| 壹、前言..... | 153 |
| 貳、物權之意義與類型..... | 154 |
| 參、民法用益物權之類型..... | 161 |
| 肆、物權典型之轉移與社會文化變遷..... | 166 |
| 伍、未來修正趨勢..... | 168 |
| 陸、建議與展望..... | 180 |
| 七、既成巷道之公用地沒關係與所謂公用人役權問題 | |
| —最高法院八十九年度台上字第二五〇〇號判決評釋..... | 199 |
| 壹、問題之提出..... | 201 |
| 貳、最高法院八十九年度台上字第二五〇〇號判決之事實及判決要旨..... | 201 |
| 參、既成巷道之訴訟類型..... | 203 |
| 肆、公用地役關係之意義及法律性質..... | 209 |
| 伍、公用地役關係之要件..... | 214 |
| 陸、最高法院八十九年度台上字第二五〇〇號判決之探討..... | 221 |
| 柒、展望——所謂公用人役權之概念形成..... | 223 |

| | |
|----------------------------------|-----|
| 八、典價、典物占有與典權成立要件 | |
| ——最高法院八十七年度台上字第二二七五號民事判決評釋 | 227 |
| 壹、案例事實與判決 | 229 |
| 貳、案例爭點 | 235 |
| 參、評釋 | 235 |
| 肆、結論 | 253 |
| 九、論最高限額抵押權之法定化 | |
| ——以民法物權編修正草案為探討中心 | 255 |
| 壹、前言 | 257 |
| 貳、最高限額抵押權與物權法定原則 | 257 |
| 參、法定化之立法模式與法定之程度 | 260 |
| 肆、民法物權編修正草案之評析 | 261 |
| 伍、對最高限額抵押權增修之管見（代結語） .. | 279 |
| 十、我國最高限額抵押制度之探討 | 291 |
| 壹、前言 | 293 |
| 貳、我國最高限額抵押制度之現況 | 295 |
| 參、我國最高限額抵押制度之未來 | |
| ——民法物權編之修正及草案研擬 | 315 |
| 肆、我國最高限額抵押制度之展望 | |
| ——代結語 | 319 |

| | |
|--------------------------------------|-----|
| 十一、讓與擔保 | |
| ——最高法院八十八年度台上字第一三三四號判決評釋..... | 323 |
| 壹、前言..... | 329 |
| 貳、讓與擔保之意義與法律性質..... | 329 |
| 參、相關判例及判決之引述..... | 332 |
| 肆、最高法院八十八年度台上字第一三三四號判決之評析..... | 342 |
| 伍、展望..... | 346 |
| 十二、物上擔保與保證之責任優先問題 | |
| ——最高法院八十八年度台上字第一三七六號民事判決及相關判決評釋..... | 351 |
| 壹、前言..... | 356 |
| 貳、實務見解..... | 356 |
| 參、學說..... | 374 |
| 肆、判決評析..... | 376 |
| 伍、結語..... | 380 |
| 國立台灣大學法學叢書目錄..... | 383 |

一、論物權的概念與類型

目 次

- 壹、前言
- 貳、物權的概念
- 參、債權與物權的類型比較
- 肆、物權類型與物權法定原則
- 伍、比較法觀察
- 陸、物上取得權之問題
- 柒、展望與結語——新興物權的概念與類型之期待

2 物權法研究

壹、前言

我國民法的編制體例，係繼受大陸法系的德國立法例，將物權編置於債編之後，此與日本民法將物權編放於債編前的立法體例不同¹。

在規範內容上，與德國民法採相似原則者，例如代表德國民法基本特徵的物權行為無因性原則²、不動產登記生效制度³、取得時效規定於所有權章之通則中、占有係一種事實⁴。但我國民法與德國民法尚存若干相異之處，例如不採取第一次草案所採「土地債務」，對野棲動物及蜂群所有權之歸屬等不設規定，特設典權專章、仿日本及瑞士民法，認留置權有物權之效力等⁵。

雖物權編的編制及內容，大多繼受外國法，但基於物權之歸屬與運用既需要固有習慣之本土色彩，其亦需要重視傳統與現代的銜接，例如典為我國固有之習慣，遠勝於不動產質，而又與抵押不同，故特設典權專章規範之，但無不動產

¹ 德國民法屬於 *Pandectae* 式，又稱德意志（或稱德國）式，係十九世紀編製“*Pandektenrecht*”。又物權編在債編之前，屬於 *Sachsen*（薩克森）式（1862 公布，1865 生效），與 *Bavaricus* 式（債編在物權編之前）（參照史尚寬，民法總則釋義，62 年台北重刊，6 頁）。國內學說上，有謂其所以將物權編置於債編之前者，則以物權為絕對權，較債權之相對權其效力為強也；其所以將物權編置於債編之後者，則以債權關係通常為取得物權之方法也。我民法係將物權編次於債編之後，親屬編之前，蓋倣德、泰之立法例者也。（李光夏，民法物權新論（台北：上海書報社，44 年），3 頁）。

² 參照王澤鑑，物權行為無因性理論之檢討，民法學說與判例研究，第一冊，282 頁。

³ 參照王澤鑑，民法五十年，民法學說與判例研究，第五冊，7，9 頁。

⁴ 德國民法將占有列於物權編之首，我國民法將之殿於物權全編之後。

⁵ 參照鄭玉波，民法物權（台北：三民，77 年修訂 12 版），3 頁。

質權。此與民律第一次草案僅規定不動產質權，而無典權，以及第二次草案規定不動產質權及典權並存者，有所不同。此外，有些特殊物權制度，如透過比較法研究，亦可供國內作深度思索新的物權制度之機會。例如浮動擔保制度，係英美法上之衡平法擔保制度，國內學者，如黃宗樂教授亦曾撰文論述⁶。

因物權隨著內國發展、各國不同文化背景及時代進步，或多或少會發展不同的物權之概念與種類。這是物權法之根本問題，頗值得我們進一步探討。本文選此為題，作為物權法之前輩黃宗樂教授之祝壽論文，以表個人的敬意與賀忱！

貳、物權的概念

物權的概念為何？我國民法未予定義⁷。此屬於基本概念，在實務上，較為少見對其定義，但在物權法相關之文獻，類皆予以定義。惟其定義之要素，除用語之差異外，實質內容上，則可分為下列情形：

| | | | | | | | | |
|--------|---------|---------------|------------------------------------------------|-------|-------|------------|----|-----------------------------------------------|
| 在法令範圍內 | 全部或一部關係 | 直接支配物 (管領) | 物或權利 (特) (定) (物) (標) (物) (物) | 享受其利益 | 具有排他性 | 可對抗一般(任何)人 | 權利 | (絕) (對) (產) (權) (力) (財) (權) |
|--------|---------|---------------|------------------------------------------------|-------|-------|------------|----|-----------------------------------------------|

⁶ 參照黃宗樂，浮動擔保之研究，台大法學論叢，6卷2期，283頁以下。

⁷ 民法特設物權定義之立法例，如奧地利民法第三百零七條。

一、有「在法令範圍內」要素者，例如李肇偉，民法物權，十四頁。但此似非物權概念之特徵，而是效力範圍之限制，通常不列入定義之中。

二、以有無總括之管領力，而將「於全部或一部之關係」作為物權要素者，例如王去非，民法物權論，四頁。此有使物權包括所有權與限定物權之內涵，但其似不待指明，實可省略，以期物權定義之簡明要求。

三、有以直接支配管領特定物或一定之物為要素者，此為國內大多物權法文獻之通說。

四、以權利為其上位概念，亦有進一步強調財產權⁸、排他性⁹、對抗任何人之絕對權、絕對的財產權¹⁰等作為要素。

五、有特別指出「享受其利益」要素者，例如史尚寬，物權法論，七頁；姚瑞光，民法物權論，三頁；謝在全，民法物權論（上），十八頁。所謂享受其利益，固可表示物權之積極利用特性，但其似可包括於支配概念中，實不用特別指出。

由上可知，我國文獻對於物權定義，見解不盡一致。如採較為簡明之定義，即稱物權，係直接支配特定物之權利¹¹。但亦認為物權的內容應具有對物對人兩種關係，上述見解，係對物之直接支配，為物權之積極要素，至於一般世人所負之消極義務，是為物權之對人關係，屬於物權之消極要素。

⁸ 如倪江表，民法物權論，15頁。至於財產權是否以有金錢上價值為限？倪氏認為「若吾民法，則以物權編並無明文規定，故對於物權，似未採廣義之見解。」（按：財產權是以有金錢上價值為限）

⁹ 如張企泰，民法物權論，10頁。

¹⁰ 如余榮昌，民法要論物權，1頁；李光夏，民法物權新論，9頁。

¹¹ 採此定義，如楊與齡，民法物權（台北：五南），7頁。

故認為兩者相輔相成，而不可偏廢¹²。此所謂折衷說¹³。

以上學說，各有論據。如以物權之概念，係指人對物之關係，而非如債權係人對人之關係。所謂物權之特徵，宜著重於特定物之歸屬（*Zuordnung*）於特定主體。至於直接支配特定物及對抗任何人，則屬於物權之效力，或謂其係源自於物權財貨功能，此係目前德國的通說，即就物權作為歸屬權（*Zuordnungsrecht*）¹⁴，或稱物的財產歸屬權（*Recht der Vermögenszuordnung von Sachen*），並將之分為兩種，物之歸屬權（即物直接歸屬權利人）與絕對的歸屬權（即對抗任何人之效力）¹⁵。基於物權之概念，宜先著重於其本質及特徵之定義，故採取歸屬說之定義，較為妥適。至於國內文獻，亦有採取類似見解者¹⁶。

歸屬說亦可以適用其絕對權，例如發明專利權、新型專利權、新式樣專利權、商標權、著作權等無體財產權（智慧權）等特定標的物之絕對的歸屬權，亦具有物權（*dingliche Rechte*）性質¹⁷。

綜上，物權、準物權及智慧權（或無體財產權）之概念，本文認為採歸屬說解釋為宜。

¹² 採此說者，如李光夏，*民法物權新論*，10 頁；曹傑，*中國民法物權論*，6 頁。

¹³ 參照鄭玉波，*民法物權*，11 頁。

¹⁴ *Swab/Prütting, Sachenrecht, 28. Aufl., München: Beck, 1999, Rdnr. 14.*

¹⁵ *M. Wolf, Sachenrecht, München 1999, Rdnr. 1.*

¹⁶ 如謝在全，*民法物權論*（上冊），17 頁（惟其仍然以姚瑞光先生之見解為論述基礎）。他如王澤鑑，*民法物權*，第一冊，通則所有權，2001 年 4 月修訂版，38-39 頁，該書則以德國學說為論述重點。

¹⁷ *Vgl. M. Wolf, a.a.o., Rdnr. 2.*

參、債權與物權的類型比較

物權法與債法比較，債法強調私法自治及契約自由原則，所謂契約自由原則，指當事人可自由決定契約內容，訂定方式、選擇當事人等，不受法律限制，債篇中雖有二十七種¹⁸，將典型契約的類型化規定，但如未依此類型訂約，亦不因此失其效力。是以債法一般稱任意法，由當事人之意思即可改變契約或債法內容。至於物權，許多類型原則上不可透過當事人的意思加以變更，因為民法第七百五十七條所規定之原則，即前述物權法定原則，故須遵循此類型訂定，方得生效，此為類型強制（固定）。

在物權之類型方面，法律未予一般性分類規定，但如從法律體系解釋可見，第七百六十二條規定，「同一物之所有權及其他物權，歸屬於一人者，其他物權因混同而消滅。但其他物權之存續，於所有人或第三人有法律上之利益者，不在此限。」又第七百六十三條規定，「所有權以外之物權，及以該物權為標的物之權利，歸屬於一人者其權利因混同而消滅。」此兩規定將物權約略分為所有權與其他物權，或所有權、所有權以外之物權及以該物權為標的物之權利。另如九十年九月十四日內政部修正發布土地登記規則第二條：「土地登記，謂土地及建築改良物（以下簡稱建物）之所有權與他項權利之登記。」同規則第十一條：「未經登記所有權之土地，除法律或本規則另有規定外，不得為他項權利登記或限制登記。」及第二十五條：「土地或建物所有權狀及他項權利證明書，應蓋登記機關印信及其首長職銜簽字章，發給權利人。」以上規定，係包含所謂土地及建築改良物

¹⁸ 舊法規定二十四種，現增加旅遊、合會、人事保證。