

《民法物權編概要》

試題評析

第一題：重點為「不動產」及「動產所有權」之變動要件，屬基本題型，應不難作答(參照高點上課講義P12~15)。

第二題：重點為「共有物分割」之方法及效力之問題，屬基本背誦題(參高點上課講義P53~55)。

第三題：重點在於依新修正民法物權編有關「共同抵押權」對於抵押物之拍賣及價金分配之問題，屬較為複雜之單元。本題並未限定各個抵押物應分擔之金額，解題時需注意(參照高點上課講義P89~91)。

綜觀本次考題，除第三題稍有難度，其餘兩題均為基本觀念題型，要獲得60分以上之成績，應不困難。

一、甲有A屋，乙有B車，雙方協議互相交A屋及B車。請問：甲取得B車所有權及乙取得A屋所有權的要件分別為何？(32分)

答：

(一)甲取得B車所有權之要件：

按動產物權之讓與，非將動產物權交付，不生效力(民法第761條第1項前段)。所謂「讓與」，係指移轉其物權使他人取得之物權行為。由此可知，動產物權依法律行為而變動者，須具備「讓與合意」及「交付」二個要件，始能生效。所謂「交付」，有下列二種情形：

1.現實交付：

指動產物權之讓與人，將其對於動產之占有(直接管領力)，現實的移轉於受讓人，使受讓人取得直接占有而言。事實上管領力是否移轉，應依交易觀念決之。故本題乙欲將其B車所有權讓與甲，須將其對於B車之占有，現實的移轉於甲，使甲取得直接占有，例如將鎖匙交給甲或其指定之人，均得認為已現實交付。

2.觀念交付：

不必現實移轉占有，只要有交付之觀念，即生讓與之效力謂之。法律所以允許此種無形之交付，乃在於顧及特殊情形下交易之便捷，所採取之變通方法。可分為三種情形：

(1)簡易交付：

即受讓人於讓與合意前，已占有動產，於讓與合意時即生效力(民法第761條第1項但書)。

(2)占有改定：

即讓與動產物權，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(民法第761條第2項)。

(3)指示交付：

讓與動產物權，如其動產由第三人占有時，讓與人得以對於第三人之返還請求權，讓與受讓人，以代交付(民法第761條第3項)，又稱為「返還請求權之讓與」。

(二)乙取得A屋所有權之要件：

1.須訂立書面：

不動產物權之移轉或設定，應以書面為之(民法第760條)。本條所謂應以書面，究指何種行為？學者間之見解頗為分歧，惟通說及實務均採物權行為說。

2.須經登記：

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(民法第758條)。故不動產物權之變動，係以登記為生效要件，經登記後，即生創設物權之效力，學說上稱之為「設權登記」。

二、甲、乙、丙三人共有A地，甲不願與乙、丙繼續A地的共有關係。請問：共有物分割的方法及分割的效力為何？(32分)

答：

(一)共有物分割之方法：

1.協議分割：

共有物之分割，原則上應依共有人協議之方法行之(民法第824條第1項)。既曰協議而非決議，則其分割，

即須經共有人全體同意，而不適用土地法第34條之1第1項「多數決」之規定。

(1)方式：

以契約(法律行為)為之，此項協議屬債權行為，尙未涉及物權之變動。其次，此協議為非要式行為，不以書面為必要，且事前同意或事後追認均可(43台上952判例)。

(2)效力(物權變動之時點)：

協議分割後，共有人並未取得部分之單獨所有權，僅取得辦理分割之請求權。因分割為處分行為，在動產須經交付(民法第761條)，在不動產須依書面(民法第760條)並完成登記(民法第758條)，始生取得單獨所有權之效力。故本題甲、乙、丙三人如以協議方式分割共有之A地，須依書面並完成登記，始取得單獨所有權。

2.裁判分割：

分割方法不能協議決定者，共有人得聲請法院為分割(民法第824條第2項)。

(1)方式：

裁判分割必須起訴，由法院判決為之。其方法如下：

①原物分配：以原物分配於各共有人。裁判分割雖有三種方法，惟以原物分配，對共有人全體較為有利，故實務上認為須先就原物為分配，於原物分配有困難時，始予變賣(51台上271)。

②變價分配：變賣共有物以價金分配於各共有人。此通常行之於共有物性質上不能以原物分配或以原物分配有困難之情形。

③原物分配兼金錢補償：即以原物分配時，如共有人中有不能按其應有部分受分配者，對不足者補償金錢。

(2)效力(物權變動之時點)：

分割共有物之訴，法院判決結果足使各共有人間之共有關係變成單獨所有或其他變更，是創設共有人間之權利義務關係，其性質屬形成之訴，所為分割之判決為形成判決。故於判決確定即生單獨取得所有權之效力，不待登記(民法第759條)。

(二)共有物分割之效力：

1.各分別共有人取得單獨所有權：

在協議分割，動產須經交付，不動產須經登記始取得單獨所有權；在裁判分割，因屬形成判決，於判決確定時即生分割效力，不待交付或登記即取得單獨所有權，僅非經登記不得處分其物權(民法第759條)。

2.共有人間互負瑕疵擔保責任：

各共有人對於其他共有人因分割而得之物，按其應有部分負與出賣人同一之擔保責任(民法第825條)。

3.共有物證書之保存及使用：

共有物分割後，各分割人應保存其所得物之證書(例如所得物原購入時之契據)。如僅有一份證書時，應歸取得最大部分之人保存之，如無取得最大份者，由分割人協議定之，不能協議決定者，聲請法院定之(民法第826條)。

4.他項物權(如抵押權、地上權等)不受分割之影響，仍繼續存在。

5.分割效力的發生時期：

採移轉主義(付與主義)，即共有物的分割，係共有人各以其應有部分相互移轉而取得單獨所有權，其效力自分割完畢發生，不溯及既往。

三、甲向乙借款1000萬元，由甲自己提供價值600萬元的A地，再商請丙提供價值400萬元的B屋，同時設定普通抵押權予以擔保。請問：乙實行抵押權時，對於A地及B屋的拍賣及其賣得價金的受償，應遵守那些規定或原則？(36分)

答：

(一)為擔保同一債權，於數不動產上設定之抵押權者，稱之共同抵押權。如未限定各個抵押物所負擔之金額者，抵押權人得先後或同時就全部或部分抵押物拍賣，以各個不動產賣得之價金，受債權全部或一部之清償(民法第875條)。亦即採自由選擇權保障主義。

共同抵押權與一般抵押權之效力並無不同，惟其特殊在於數抵押物擔保同一債權，各抵押物就擔保債權應如何分擔金額及拍賣時價金之分配方法。在未限定各個抵押物應分擔之金額時，其效力如下：

(1)各抵押物對擔保債權之內部應分擔額：

依各抵押物價值之比例負其擔保責任(民法第875條之2第1項第1款)。所稱「抵押物價值」，於經完成拍賣者，指其拍定價金，於未經拍賣者，則以拍賣時估定之價額定之。

(2)同時拍賣抵押物時，價金之分配方法：

①抵押權人應先就債務人之抵押物賣得之價金受償(民法第875條之1)，如有不足始得就其他物上保證人之抵押物賣得價金受償。

②各抵押物拍賣所得價金超過所擔保之債權額時，按各抵押物對債權內部應分擔之責任，計算分擔金額(民法第875條之3)。惟如拍賣所得價金不足所擔保之債權額時，則無須依本條規定計算分配。

(二)1.本題甲向乙之借款1000萬元，係由甲自己提供價值600萬元的A地，及物上保證人丙提供價值400萬元的B屋，共同設定普通抵押權予以擔保，且未限定各個抵押物應分擔之金額。此時，乙得同時拍賣A地及B屋，以各個不動產賣得之價金，受債權全部或一部之清償。

2.於同時拍賣抵押物時，因債務人甲亦提供抵押物共同設定抵押權，乙應先就甲之抵押物A地賣得之價金受償(民法第875條之1)，如有不足始得就物上保證人丙之抵押物B屋賣得價金受償。因本題無其他物上保證人之抵押物，故無庸考慮各抵押物對擔保債權之內部應分擔額之問題。

3.至如物上保證人丙代為清償債務，或因抵押權人實行抵押權致失抵押物之所有權時，丙於清償之限度內，承受債權人對於債務人之債權(民法第879條第1項)，得對甲求償，自不待言。