

《民法物權編概要》

試題評析

綜觀本次考題，其中第三題及第四題之第(二)子題，較為偏狹，考生通常不會留意，不易完整作答。一般程度考生獲得60分，尚屬正常。

一、甲死亡後，其生前所有之一筆不動產由乙、丙、丁繼承。在乙、丙、丁三人一直未辦理繼承登記的情形下，乙請求分割。請附理由說明，如乙、丙、丁協議分割不成，則於未辦妥繼承登記前，乙得否訴請裁判分割？(25分)

試題評析

考點在於繼承遺產屬繼承人共同共有，於辦理繼承登記並消滅共同共有關係前，不得辦理共有物分割。

考點命中

- 1.《高點·高上民法物權講義》第一回，曾文田編撰，頁13。
- 2.《高點·高上民法物權講義》第一回，曾文田編撰，頁65。

答：

依題示乙、丙、丁繼承之不動產協議分割不成，於未辦妥繼承登記前，乙不得訴請法院裁判分割，其理由如下：

- (一)依民法第759條規定，因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權。又共有物之分割，係屬本條之處分，故因繼承取得不動產物權者，非經辦理繼承登記，不得裁判分割。
- (二)於繼承開始時，被繼承人之不動產物權當然由繼承人取得，繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有(民法第1151條)。又共同關係存續中，各共同共有人，不得請求分割共同共有物(民法第829條)。故繼承人乙、丙、丁於協議分割遺產登記為分別共有，消滅共同共有之前，乙不得請求分割共同共有物。

二、甲、乙、丙三人各有三分之一應有部分，分別共有A不動產。如甲為取得融資，而以其就A地之應有部分供丁銀行設定抵押權時，是否須得乙、丙之同意？(25分)

試題評析

考點依大法官釋字第141號解釋，分別共有之房地，各共有人得就其應有部分設定抵押權。

考點命中

《高點·高上民法物權講義》第一回，曾文田編撰，頁52。

答：

- (一)依民法第819條第1項規定，各共有人得自由處分其應有部分。所稱處分，除得自由讓與所有權外，依大法官釋字第141號解釋，共有之房地，如非基於共同關係而共有，則各共有人自得就其應有部分設定抵押權。其理由略為，共有之不動產，各共有人既得自由處分其應有部分，則遇有不移轉占有而供擔保之必要時，自得就其應有部分設定抵押權。
- (二)本題甲為取得融資，以其就A地之三分之一應有部分供丁銀行設定抵押權，係屬共有人得自由處分之權利，不須得其他共有人乙、丙之同意。

三、民國(下同)75年間，甲於乙所有之A地上設定未定期限之地上權，建築B房屋居住使用。95年間，甲雖已自購房屋，但仍有偶爾利用B屋的情形。乙見甲似已無繼續利用之必要，且於屋內隨意堆置已不堪使用之水塔、招牌等雜物，乃於97年間向甲表示終止其於A地之地上權，並請求甲塗銷地上權登記。甲則主張B屋仍甚堅固，且其仍有繼續使用該屋之必要等情，拒絕乙之請求。乙乃請求法院判決終止甲之地上權。就乙之請求，法院應如何判斷？(25分)

試題評析

考點在於未定期限之地上權依民法第833條之1規定，期間逾20年後或地上權成立之目的已不存在者，法院得因土地所有人或地上權人之聲請定其存續期間或終止其地上權。

考點命中 《高點·高上民法物權講義》第一回，曾文田編撰，頁70-71。

答：

(一)按地上權存續期間民法無強制規定，如當事人定有存續期間者從其約定，得約定一定期限、永久存續或無期限，且無最長或最短期限之限制。如當事人未定有期限者，依民法第833條之1規定，存續期間逾20年後或地上權成立之目的已不存在者，法院得因土地所有人或地上權人之聲請，斟酌地上權成立之目的、建築物或工作物之種類、性質及利用狀況等情形，定其存續期間或終止其地上權。

(二)本題乙請求法院判決終止甲之地上權，就乙之請求，法院應依民法第833條之1規定要件予以判斷，終止甲之地上權，分析如下：

- 1.甲於75年間在乙所有之A地上設定未定期限之地上權，其存續期間已逾20年。
- 2.設定地上權原係供甲建築B屋居住使用，嗣後甲已自購房屋，僅偶爾利用B屋的情形，故地上權成立之目的已不存在。
- 3.目前屋內僅隨意堆置已不堪使用之水塔、招牌等雜物，並無居住使用情形，依其利用狀況，地上權已無存續之必要。

四、甲為乙公司之製品的經銷商，為擔保經銷期間中由乙公司陸續進貨時對乙所生債務，乃由丙提供其所有之A不動產，供乙設定未定確定期限之最高限額抵押權。試問：

(一)於乙對甲之債權未確定前，乙將其對甲出貨所生數個債權中之一債權讓與丁。其後，如甲因經營不善倒閉，乙實行對A不動產之最高限額抵押權，丁得否就拍賣A不動產所得價金亦主張優先受償？(13分)

(二)甲得否隨時請求確定丙所擔保之原債權？(12分)

試題評析	<p>考點有兩處：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.最高限額抵押權於原債權確定前，將債權讓與他人者其抵押權不隨同移轉。 2.最高限額抵押權所擔保之原債權，如未約定確定之日期者，抵押人或抵押權人得隨時請求確定其所擔保之原債權。
考點命中	<ol style="list-style-type: none"> 1.《高點·高上民法物權講義》第一回，曾文田編撰，頁113。 2.《高點·高上民法物權講義》第一回，曾文田編撰，頁116-117。

答：

(一)最高限額抵押權於原債權確定前，與普通抵押之從屬性尚屬有異，故於原債權確定前將債權讓與他人者，其最高限額抵押權不隨同移轉。第三人為債務人清償債務者，亦同(民法第881條之6)。故本條可謂是最高限額抵押權不具移轉上從屬性之規定。本題乙對甲之債權未確定前，乙將其對甲出貨所生數個債權中之一債權讓與丁。該筆債權即脫離抵押權之擔保範圍，其後乙實行對A不動產之最高限額抵押權，丁不得就拍賣A不動產所得價金主張優先受償。

(二)最高限額抵押權所擔保原債權之確定者，係指最高限額抵押權所擔保之一定範圍內不特定債權，因一定事由發生，歸於具體特定而言。依民法第881條之12第1款規定，最高限額抵押權所擔保之原債權，於約定之原債權確定期日屆至時確定。惟如未約定確定之日期者，抵押人或抵押權人得隨時請求確定其所擔保之原債權；本前項情形，除抵押人與抵押權人另有約定外，自請求之日起，經15日為其確定期日(民法第881條之5)。本題丙提供其所有之A不動產，供乙設定之最高限額抵押權並未約定確定期限，抵押人丙及抵押權人乙均得隨時請求確定其所擔保之原債權，惟甲僅係主債務人，並非抵押人，故不得請求確定丙所擔保之原債權。

【版權所有，重製必究！】