

# 《民法(包括總則、債與物權)》

## 試題評析

第一題：主要測驗考生有關第92條第2項反面解釋與善意取得制度相衝突該如何調和之爭點。

第二題：第一小題只要知道第759條包含自己出資興建建築物即可回答。第二小題在測驗考生是否了解債權行為不以行為人具有處分權為必要及債權相對性。第三小題，為消滅時效與取得時效之問題。

第三題：第一小題，應注意第373條危險負擔移轉之時點。第二小題，為有關政府徵收補償費之發放，與類推適用第225條第2項之問題。

一、甲受乙之脅迫，將其所有之A地出賣於乙，並移轉A地所有權予乙。乙向丙借款200萬元，乃以A地為丙設定抵押權供擔保。嗣後甲基於受乙脅迫之情事，對乙為撤銷其出賣A地及移轉所有權之意思表示。試附理由及依據說明下列問題：

(一)甲得對乙行使如何之權利？可否請求乙負損害賠償責任？(10分)

(二)甲得否請求丙塗銷A地上之抵押權登記？丙得為如何主張？(15分)

答：

(一)

1.甲得撤銷其出賣A地及移轉A地所有權之意思表示

(1)按因被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示，民法(以下同)第92條第1項定有明文。甲受乙脅迫，因脅迫心生恐懼而為出賣A地予乙之意思表示，並移轉A地之所有權予乙，甲應得依第92條第1項，撤銷其所為出賣A地及移轉A地所有權之意思表示。

(2)甲撤銷其移轉A地所有權之意思表示後，A地復歸為甲所有，甲得依第767條，請求乙塗銷A地之所有權登記。

2.乙以脅迫方式，與甲訂定買賣契約並為讓與合意，侵害甲之意思決定自由，甲得主張依第184條第1項後段，請求損害賠償。

(二)

1.甲撤銷其出賣A地及移轉所有權之意思表示，依第92條第2項之反面解釋，甲得以其撤銷對抗第三人丙，丙不得主張甲乙間所為A地之移轉行為有效，故甲似得請求丙塗銷A地上之抵押權登記。惟因乙未取得A地所有權，其以A地為丙設定抵押權之行為，係屬無權處分，善意之第三人丙依第759條之1第2項，得主張善意信賴乙之登記公示外觀，而善意取得A地抵押權。此際，即產生規範上的衝突，其調和有不同之見解：

(1)表意人優先保護說：依第92條第2項反面解釋，立法者明顯欲保護受脅迫者之表意自由。故縱民法設有善意取得之制度，仍應優先尊重立法者在表意人受脅迫時優先保護表意人此一選擇。若此，則甲得請求丙塗銷A地上之抵押權登記。

(2)善意取得優先適用說：第92條第2項與善意取得規定發生衝突，惟善意取得係規範於民法物權編，相較規範於總則編之第92條第2項，應屬特別規定。而依特別規定優先於普通規定之原則，善意取得應優先適用。若此，丙得依第759條之1第2項，善意取得A地抵押權。

2.對此，依特別規定優先於普通規定之原則，丙得主張善意取得A地抵押權，甲不得請求丙塗銷A地上之抵押權登記。

## 【高分閱讀】

辛政大，《民法》第2回，頁33-34。

二、住臺北之甲，在高雄有一塊已辦所有權登記之空地，乙擅自在該土地上自己出資興建房屋一棟居住，並擅將剩餘空地出租於丙，且已依約交由丙占有使用。試附理由及依據說明下列問題：

(一)乙就自己所興建房屋，未經登記，能否取得其所有權？(10分)

(二)乙與丙是否成立租賃關係？丙得否以乙並非土地所有人而拒絕支付租金？甲可否請求丙支

付租金？(15分)

(三)甲請求乙拆屋還地，乙得否主張消滅時效已完成而拒絕？又若本件乙已將該房屋出賣予丁，並交由丁占有使用中，惟尚未將其所有權登記為丁所有，甲得否請求丁拆屋還地？(15分)

**答：**

(一)

- 1.自己出資興建建築物，無論係合法建築或違章建築，於滿足民法第66條第1項所訂定著物時，原始出資建築之人，即取得該不動產定著物之所有權。亦即，於該建築符合最高法院63年第6次民庭庭推總會決議「非土地之構成部分，繼續附著於土地，而達一定經濟上目的，不易移動其所在之物」時，原始出資建築之乙，即取得該房屋之所有權，不因該房屋所坐落之土地是否為乙有權使用者而異。
- 2.又乙縱未辦理登記，仍不影響其於該房屋符合定著物定義時，即取得其所有權之事實。蓋自己出資興建建築物，係屬第759條之情形，即定著物須於完成登記後，權利人方得處分之，而非屬第758條之登記生效原則。

(二)

- 1.乙擅將甲之土地出租予丙，屬無權出租他人之物。惟租賃關係為一債權契約(第421條以下)，且交付租賃物供承租人占有使用亦非物權行為，故縱出租人非屬租賃物之所有人，仍不影響該租賃契約之效力。亦即，債權契約本不以行為人具有處分權為必要，故縱乙所出租者為甲之土地，該租賃契約仍於乙丙間發生效力。
- 2.承上，乙丙間之租賃契約於乙丙意思表示合致時，即成立生效，契約之當事人為乙丙，故承租人丙有義務支付租金予出租人乙，縱土地非乙所有，乙仍有權據有效之租賃契約，依第439條規定，向丙請求支付租金，丙不得以乙非土地所有人為抗辯。
- 3.甲雖為土地之所有人，惟甲並非租賃契約之當事人，故甲不得向丙請求支付租金。蓋租賃契約具有相對性，與丙成立租賃關係者為乙，有權向丙收取租金者即為乙。雖乙係出租甲之土地予丙，惟此亦屬乙所收取之租金，甲是否得依不當得利向乙請求之問題，然並不得因此即謂得由甲自行向丙為租金請求。

(三)

- 1.乙不得以消滅時效已完成而拒絕  
乙無權占有使用甲之土地，甲得對乙依第767條，請求拆屋還地。又依釋字第107號「已登記之不動產所有人之回復請求權，無民法第125條消滅時效規定之適用」、釋字第164號「已登記不動產所有人之除去妨害請求權，不在本院釋字第107號解釋範圍之內，但依其性質，亦無民法第125條消滅時效規定之適用」可知，已登記之不動產，其物上請求權，沒有消滅時效之適用。故縱甲係於超過15年後，始向乙請求拆屋還地，乙仍不得以時效已完成而拒絕。
2.
  - (1)乙自主、和平、公然、繼續占有該土地，若期間已達20年，時效取得亦未中斷，依§772準用§769，乙可以請求登記為地上權人，縱土地已經登記亦同。又學者主張，當占有人在該當時效取得的要件，並經向該管地政機關聲請登記為物權人後，即可對抗原所有權人，即非無權占有。因此，如乙已為地上權時效取得登記之聲請，則乙可以以此對抗甲之拆屋還地請求。
  - (2)又若乙已登記為地上權人，則依第838條第3項規定，地上權與其建築物不得分離而為讓與，故乙將房屋出賣予丁時，依法應將該地上權一併讓與丁。
  - (3)此時，乙對甲基於地上權而為有權占有；丁本於與乙間之買賣契約，得對乙主張有權占有；依第838條規定，乙有自由將該占有關係移轉予丁之權限。故因占有連鎖，丁對甲亦為有權占有，甲不得請求丁拆屋還地。
  - (4)惟若乙尚未時效取得地上權，甲即得對乙，亦得對丁，請求拆屋還地。蓋若乙尚未取得地上權，甲得主張乙為無權占有，而請求拆屋還地，縱乙又將房屋出賣予丁，惟丁對甲仍無占有權源，即丁不得以自己與乙間之買賣契約對抗甲，故甲亦得請求丁拆屋還地。

**【高分閱讀】**

1. 辛政大，《民法》第12回，頁7。
2. 辛政大，《民法》第10回，頁8、13。

- 三、甲先後分別出賣汽車一輛、土地一塊及房屋一棟予乙，汽車、土地及房屋均已交付予乙，由乙占有使用，惟土地及房屋尚未辦妥移轉所有權登記（即仍登記為甲所有），某日發生大地震引發火災，將汽車及房屋全部燒毀滅失，土地經政府依法徵收。試附理由及依據說明下列問題：
- (一)甲得否請求乙支付汽車、土地及房屋之價金？(20分)
- (二)土地之徵收補償費計一千萬元，應由何人領取？(15分)

**答：**  
(一)

1. 汽車：按動產所有權之變動，依第761條規定，僅讓與合意加交付即可，不以辦理移轉登記為要件。甲既已將汽車交付予乙，則乙已為汽車之所有人。縱該車於交付後因天災而毀損滅失，甲仍得向乙請求支付汽車價金。
2. 房屋：
  - (1)按不動產所有權之變動，依第758條規定，以書面及登記為要件，採登記生效主義，換言之，縱甲已將房屋交付乙占有使用，惟因尚未辦理移轉登記，故甲仍為房屋之所有人。
  - (2)房屋於交付後，移轉登記前，因天災而毀損滅失，此時因第373條規定：「買賣標之物之利益及危險，自交付時起，均由買受人承受負擔」，而此之危險，係指「價金危險」，故於買賣標之物交付後，標之物因不可歸責於買賣雙方當事人之事由而毀損滅失者，依法即由買受人負擔價金危險，故乙仍須支付房屋價金。
3. 土地：
 

承上，土地於交付後，未移轉登記前，因徵收而無法再為使用，亦屬因不可歸責於買賣雙方當事人之事由，而無法再為使用，惟因土地已交付，乙依法須負擔價金危險，故乙仍須支付價金。

(二)

1. 徵收補償費應由甲領取
 

於政府徵收土地時，土地登記簿上之土地所有權人仍為甲，則在權益歸屬上，該補償費應由所有權人即甲取得。
2. 乙得主張類推適用第225條第2項，請求甲交付其所受領之補償費
  - (1)土地因不可歸責於雙方當事人之事由(徵收)，而給付不能，此時依第225條第1項，甲免再為給付，惟甲基於所有權人之地位，仍得受領補償費，反觀乙除無法取得土地所有權外，卻仍須支付價金，對此，學說主張，應始乙得依第225條第2項，請求甲交付其所受領之補償費。蓋補償費係甲於其所負債務陷於給付不能發生之代替利益，雖非「賠償物」，然應得類推適用第225條第2項，於乙支付土地價金時，請求甲交付其所受領之補償費。
  - (2)對此，實務亦採相同見解，可參最高法院80台上2504判例：「政府徵收土地給與上訴人(即出賣人)之補償地價，雖非侵權行為之賠償金，惟係上訴人於其所負債務陷於給付不能發生之一種代替利益，此項補償地價給付請求權，被上訴人(即買受人)非不得類推適用民法第225條第2項之規定，請求讓與。」
3. 故補償費應由甲領取，惟乙得主張類推適用第225條第2項，請求甲交付其所受領之補償費。

**【高分閱讀】**

1. 辛政大，《民法》第9回，頁3-4。
2. 辛政大，《民法》第8回，頁37。