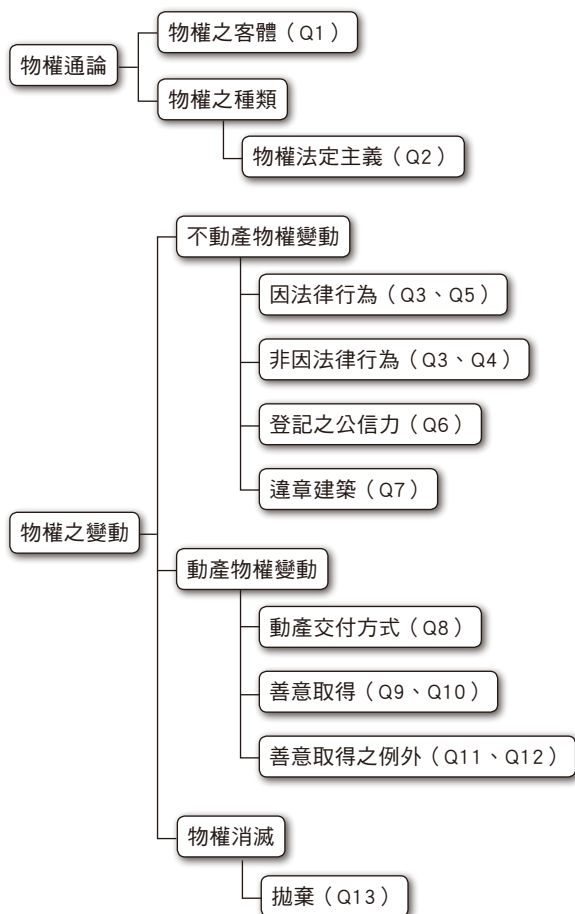


Chapter 1

物權之變動



本章作為物權法的首章，要闡述物權法上最具重要性的觀念：物權之變動。物權之變動又以所有權之歸屬最為重要，不只在物權法上有關係，甚至於民總與債編之考題，亦具備所有權歸屬的概念，綜合測驗無權處分、善意取得、物上請求權之考題可說是屢見不鮮。據此，本章首先說明物之意義為何（Q1）與物權法定主義的新發展（Q2），再分別論述不動產物權變動與善意取得（Q3～Q7），以及動產物權變動與善意取得（Q8～Q10），之後討論盜贓物善意取得例外之狀況（Q11、Q12），最後論及所有權拋棄的民法修正（Q13）。至於物上請求權之部分，留待第2章再作分析。

- Q1. 物權之客體為何？
 - 1-1 動產與不動產
 - 1-2 主物與從物
- Q2. 習慣法得否創設新物權？
 - 2-1 物權法定主義之內容
 - 2-2 物權法定主義緩和論
 - 2-3 違反物權法定主義之效果
- Q3. 不動產物權移轉未經登記之法律效果為何？
 - 3-1 設權登記
 - 3-2 宣示登記
- Q4. 得否以變更原始起造人名義之方式移轉不動產所有權？
- Q5. 不動產物權移轉是否須以書面為之？
 - 5-1 不動產物權行為要式性
 - 5-2 不動產債權行為不要式性
- Q6. 不動產物權能否善意取得？
 - 6-1 善意取得的法理基礎：公示原則與公信原則
 - 6-2 不動產善意取得之法律依據
- Q7. 違章建築之法律性質為何？
 - 7-1 違章建築之性質
 - 7-2 違章建築得否移轉所有權／事實上處分權
 - 7-3 違章建築之事實上處分權人得否主張民法第767條
 - 7-4 違章建築之事實上處分權能否善意取得
- Q8. 動產交付有哪幾種方式？
 - 8-1 現實交付（民§761 I 本文）

8-2 簡易交付（民 § 761 I 但書）

8-3 占有改定（民 § 761 II）

8-4 指示交付（民 § 761 III）

**Q9. 簡易交付、占有改定、指示交付得否
為動產善意取得之方式？**

9-1 簡易交付

9-2 占有改定

9-3 指示交付

Q10. 受讓人有過失得否主張動產善意取得？

10-1 善意過失之主觀標準

10-2 民法第 948 條第 1 項

**Q11. 非基於己意喪失占有之人得否適用民
法第 949 條？**

11-1 善意取得之例外

11-2 盜贓物與遺失物採例示說

11-3 詐欺、脅迫是否屬於「非基於
原占有人之意思而喪失其占有」

11-4 回復之相對人為何

**Q12. 民法第 949 條之 2 年期間內所有權歸
屬為誰？行使後有無溯及效力？**

12-1 自喪失占有之時起 2 年內所有
權歸屬

12-2 採善意受讓人歸屬說下，原占
有人行使民法第 949 條，有無
溯及效力

**Q13. 設有抵押權之土地，土地所有人得否
拋棄所有權？**

13-1 拋棄物權意思表示之行使方式

13-2 拋棄之公示要件



01 物權之客體為何？

1-1 動產與不動產

1-2 主物與從物

我國民法並未就「物」為定義，學者認為「物」之定義為，除人之身體外，能為人力所支配，獨立滿足人類社會生活需要之有體物或自然力¹。物之分類又可分為動產與不動產、主物與從物。

1-1 動產與不動產

一、定義

按民法第66條第1項，稱不動產者，謂土地及其定著物。又按民法第67條，稱動產者，為不動產以外之物。可知一個物非屬不動產即為動產，而不動產又僅限於土地及其定著物兩種。

二、定著物

定著物

1. 釋字第93號解釋

定著物之特性為：**獨立性**（非土地之構成部分）、**固定性**（繼續附著於土地）、**永久性**（不易移動其所在），並且**達一定經濟上使用目的**。

釋字第93號解釋理由書²

定著物指非土地之成分，繼續附於土地不易移動，而達一定經濟上目的。

2. 最高法院63年度第6次民庭庭推總會議決議(一)

尚未完工之房屋可否認為係定著物？重點在於是否已達一定經濟上使用目的。

1 王澤鑑，民法總則，2003年1月，頁225。

2 釋字第93號解釋理由書：「所謂定著物指非土地之構成部分，繼續附著於土地而達一定經濟上目的之不易移動其所在之物而言，輕便軌道除係臨時敷設者外，其敷設出於繼續性者，縱有改建情事，有如房屋等，亦不失其為定著物之性質，故應認為不動產。」

最高法院 63 年度第 6 次民庭庭推總會議決議(一)³

未完工之房屋已得遮風避雨，可達經濟上使用目的，即為定著物。

即時
演練

節錄自 96 年律師

甲、乙共有一筆土地，應有部分均等，利用該二分之一土地建築二層樓房，以供居住。倘若二樓結構業已完成，僅門窗尚未裝設及內部裝潢尚未完成，如丙有意取得該樓房所有權，此項尚未完全竣工之樓房，是否可成為獨立之不動產，以辦理所有權移轉登記？

1-2 主物與從物

一、主物與從物之牽連性

主物與從物

所謂主物與從物，係指兩個獨立之物，同屬於一人所有，而從物常助主物使用，故民法第 68 條第 2 項規定，主物之處分及於從物，使物之使用效益能極大化。舉例而言，甲有一棟房屋，於房屋外之空地建造一座車庫，房屋與車庫皆為獨立之不動產，且車庫係提供房屋內住戶停車之用，因此可認為車庫屬於房屋之從物。當甲出賣房屋時，車庫亦在出賣範圍之內，蓋本條所謂之「處分」係指廣義之處分，包括債權行為與物權行為⁴，買受人得向甲請求交付房屋與車庫。

二、比較：附屬物

附屬物

1. 必須與從物作區別者，尚有所謂的附屬物。附屬物之概念出現於房屋經抵押後，於房屋上為增建，是否為抵押權範圍所及⁵？

3 最高法院 63 年度第 6 次民庭庭推總會議決議(一)(節錄)：「凡屋頂尚未完全完工之房屋，其已足避風雨，可達經濟上使用之目的者，即屬土地之定著物，買受此種房屋之人，乃係基於法律行為，自須辦理移轉登記，始能取得所有權。如買受人係基於變更建築執照起造人名義之方法，而完成保存登記時，在未有正當權利人表示異議，訴經塗銷登記前，買受人登記為該房屋之所有權人，應受法律之保護，但僅變更起造人名義，而未辦理保存或移轉登記時，當不能因此項行政上之權宜措施，而變更原起造人建築之事實，遽認該買受人為原始所有權人。」

4 王澤鑑，民法總則，2003 年 1 月，頁 244。

5 詳細論述可見第 7 章 Q8。

最高法院 88 年度台上字第 485 號判決⁶

倘增建部分已具構造上獨立性，但未具使用上獨立性，而常助原建築物使用，即為附屬物，為抵押權之效力所及。

2. 簡而言之，最高法院係以構造上獨立性與使用上獨立性作為判斷標準。同時具備構造上與使用上獨立性，為獨立之物，若又常助建築物之用，則為從物；僅具備構造上獨立性，但不具使用上獨立性，則為附屬物；不具備構造上與使用上獨立性，則為不動產之成分。
3. 事實上，附屬物既不屬獨立之物，即為不動產之成分。附屬物之名稱，為最高法院對抵押物增建之部分，因具有構造上獨立性，看似有物之外觀存在，所創造之名詞，卻反而治絲益棼，徒增困擾。在法律上附屬物既非獨立之物，故於解題時僅須將附屬物視為不動產之成分即可，原來不動產抵押權之範圍自然及於附屬物。

note

動產與不動產之區別，最大實益在於二者物權移轉之方式不同。動產物權之移轉須經交付（民 § 761），不動產物權之移轉原則須經登記（民 § 758）。也因此二者善意取得之公示要件並不相同，須特別留意。

主物與從物之重點在於主物之處分及於從物，要特別注意的就是，從物與附屬物之判斷方式，以及附屬物不是單獨之物這二點而已。

6 最高法院 88 年度台上字第 485 號判決：「所有人於原有建築物之外另行增建者，如增建部分與原有建築物無任何可資區別之標識存在，而與之作為一體使用者，因不具構造上及使用上之獨立性，自不得獨立為物權之客體，原有建築物所有權範圍因而擴張，以原有建築物為擔保之抵押權範圍亦因而擴張。倘增建部分於構造上及使用上已具獨立性，即為獨立之建築物。苟其常助原有建築物之效用，而交易上無特別習慣者，即屬從物，而為抵押權之效力所及。若增建部分已具構造上之獨立性，但未具使用上之獨立性而常助原有建築物之效用者，則為附屬物。其使用上既與原有建築物成為一體，其所有權應歸於消滅；被附屬之原有建築物所有權範圍因而擴張，抵押權之範圍亦同。是從物與附屬物雖均為抵押權之效力所及，惟兩者在概念上仍有不同。」



02 習慣法得否創設新物權？

- 2-1 物權法定主義之內容
- 2-2 物權法定主義緩和論
- 2-3 違反物權法定主義之效果

2-1 物權法定主義之內容

物權法定主義

一、具體內涵

1. 類型強制：指當事人間不得創設民法或其他法律所不承認之物權。
2. 內容固定：指當事人間不得任意變動民法物權或其他法律所規範之內容。

二、立法目的⁷

1. 確保物權之特性，建立物權體系。
2. 整理舊物權，防止封建制物權之復活。
3. 便於物權公示，確保交易之安全與迅速。

三、一物一權主義

1. 在物權法定主義之概念下，為確保交易安全，延伸出所謂**一物一權主義**。亦即一個物權之客體，應以一物為原則，因為物權目的在於支配其物，享受其利益，為使法律關係明確、便於公示及維護交易安全，我國民法採取一物一權主義。
2. 一物一權主義係以確保物權支配內容之實現與社會上之觀念為其存在基礎，但隨著社會進步，有無將傳統上一物再劃分之必要，或將數物集合成立一物權，必須考慮物權之支配與公示效果，以及確保交易安全之需求⁸。目前民法發展趨勢如下：

- (1) **土地物權由水平物權向垂直物權發展**：如建築物區分所有權及區分地上權。

7 謝在全，民法物權論（上冊），2009年6月，頁54。

8 謝在全，民法物權論（上冊），2009年6月，頁24。

(2) 物權客體由單一物而走向集合物：如工礦財團抵押。

3. 謝在全老師認為，一物一權主義之緩和，必須考量下列三項原則⁹

- (1) 具有相當程度之特定性及獨立性。
- (2) 適當之公示方法。
- (3) 交易上之實益及非常需求。

即時
演練

節錄自 94 年律師

乙有 A、B、C 三筆土地，甲與乙間可否就該三筆土地合一設定一個地上權？

2-2 物權法定主義緩和論

物權法定主義緩和論

一、民法第 757 條

習慣法得否創設新物權，在舊法時期學說多採否定看法，惟民國 98 年 1 月修法後，民法第 757 條已明定：「物權除依法律或習慣外，不得創設。」已寬認習慣法之存在得作為新物權，以避免物權法定主義過於僵化，難以與時俱進，學說稱此現象為物權法定主義緩和論。

二、習慣法之內容

1. 到底何種習慣法才能創設物權呢？立法理由表示：「習慣形成之新物權，若明確合理，無違物權法定主義存立之旨趣，能依一定之公示方法予以公示者，法律應予承認，以促進社會之經濟發展，並維護法秩序之安定……又本條所稱『習慣』係指具備慣行之事實及法的確信，即具有法律上效力之習慣法而言，併予指明。」
2. 簡言之，本條所稱之「習慣」為習慣法，習慣法之認定須符合二要件，客觀上有民眾慣行之事實，主觀上民眾須對此習慣有法的確信。而習慣法要能創設新物權，尚須另有一定之公示方法，使民眾可得知悉，方無礙交易安全。以此看來，能以習慣法創設新物權之例子實屬少見，習慣法所創造之新物權仍留待日後發展。

⁹ 謝在全，民法物權論（上冊），2009 年 6 月，頁 25。

2-3 違反物權法定主義之效果

當事人間的約定違反物權法定主義，而物權法定主義係為保護交易安全，避免第三人受物權對世效的影響，故當事人間的約定違反物權法定主義當然不能拘束第三人。惟本於「物權法定主義緩和論」之立場，為免阻礙交易發展，於當事人間仍可發生債權效力，亦即契約當事人仍受其約定之拘束，僅不得對第三人主張而已。

note

「物權法定主義緩和論」是民國 98 年民法修法後所採取的立場，有別以往強制的「物權法定主義」。民法增訂一直是出題的大熱門，尤其又與舊法時期改採截然不同的立場，讀者應加以留意。



03 不動產物權移轉未經登記之法律效果為何？

3-1 設權登記

3-2 宣示登記

3-1 設權登記

設權登記：§ 758

- 一、民法第 758 條第 1 項：「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。」可知我國不動產物權依法律行為移轉，非經登記，不生效力，係採登記生效主義。
- 二、而以法律行為變動不動產物權，即以意思表示為要素發生變動不動產物權之法律效果。舉例而言，甲將其所有之房屋出賣予乙，甲負有交付房屋與移轉房屋所有權予乙之義務。交付房屋為事實行為，只要使乙取得對房屋的事實上占有即可，如將房屋鑰匙交給乙；而移轉房屋所有權予乙乃物權行為，須雙方移轉所有權的意思表示合致，並向地政機關為過戶登記，乙方取得房屋所有權。

三、由於物權行為須雙方意思表示合致，故有關意思表示不一致或不自由之情形，仍須回到民法總則之規定。

3-2 宣示登記

宣示登記：§ 759

一、民國 98 年 1 月修正

1. 民法第 759 條：「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。」可知我國對於未依法律行為取得不動產物權者，係採**登記處分要件主義**，在未經登記前，僅係不得處分，但仍取得所有權。
2. 於民國 98 年 1 月修法前，舊條文僅列繼承、強制執行、徵收、法院判決四種情形，導致其他非因法律行為於登記前取得不動產物權者，究竟為登記生效主義或登記處分要件主義，產生疑義。該次修法增訂「其他非因法律行為」之文字，立法理由謂：「『於登記前已取得不動產物權者』，非僅限於繼承、強制執行、徵收及法院之判決四種，其他尚有因法律之規定而取得不動產物權者，例如因除斥期間之屆滿而取得典物所有權（民法第九百二十三條第二項規定）等是，亦有因法律事實而取得不動產物權者，例如自己出資興建建築物等是。為期周延，爰增列概括規定『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，並酌作文字修正。」

二、「非因法律行為取得不動產物權」之情形

1. **繼承**：民法第 1148 條。繼承人須先為繼承登記後方得訴請裁判分割共有物，惟得合併提起請求辦理繼承登記與裁判分割共有物¹⁰。
2. **強制執行**：強制執行法第 98 條。拍定人領得「**權利移轉證書**」時取得拍賣之不動產所有權。
3. **徵收**：土地法第 235 條。於**徵收補償金發畢後**，土地所有權即移轉於國

10 最高法院 69 年台上字第 1012 號判例：「分割共有物，性質上為處分行為，依民法第七百五十九條規定，共有不動產之共有人中有人死亡時，於其繼承人未為繼承登記以前，固不得分割共有物。惟上訴人因被上訴人劉某就系爭建地尚未辦理繼承登記，依法不得為物權之處分。於本件訴訟中，請求劉某等辦理繼承登記，並合併對劉某等及其餘被上訴人為分割共有物之請求，不但符合訴訟經濟原則，抑與民法第七百五十九條及強制執行法第一百三十條規定之旨趣無違。」