

94 年特種考試地方政府公務人員考試試題解答

等別：四等考試

科目：地政

科目：民法物權概要

一、試回答下列問題：(25 分)

(一)甲乙丙共有 A 地，應有部分均等，甲未經乙丙同意，占用該地全部經營停車場，乙丙得對甲主張何種權利？

(二)甲乙未經丙之同意，擅將該地出售於丁時，其效力如何？丙得否主張優先承購權？

【擬答】

(一)甲乙丙共有 A 地，應有部分均等，甲未經乙丙同意，占用該地全部經營停車場，依民法第八一八條規定各共有人按其應有部分，對於共有物之全部，有使用、收益之權，若共有人未按照其應有部分為占有，使用收益共有物，或將共有物全部為利用行為（如出租予他人），除契約另有訂定外，由共有人共同管理之（民§820I 項）。

本題甲占用該共有土地全部又經營停車場，係為利用共有物之行為違反民法第八二〇條規定共同為之而擅自占用其地，甲之對外關係有效（如租賃契約），但對他共有人乙、丙不生效力。此時乙、丙得對甲主張下列之權利：

1. 共有人甲擅自占用共有物，構成無權占有，而民法第七條之適用。
2. 侵權行為損害賠償請求權（民§184I）
3. 不當得利返還請求權（民§179）

(二)1. 又本題甲乙未經丙之同意，擅將 A 地出售於丁時，依民法第八一九條第二項規定，處分共有物之行為，應得共有人全體之同意，違反者其效力有下列之情形：

(1)債權行為，不以有處分權為必要，故債權行為仍屬有效。

(2)物權行為，須有處分權為必要，故 A 地之所有權之移轉行為，係效力未定，須經他共有人承認，始生效力，但土地法第三十四條之一規定，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之，本題甲、乙已符合土地法之規定，故有效為處分行為。

2. 又依土地法第三十四條之一規定，共有人出賣其應有部分時，他共有人得以同一價格單獨優先承購權，本題甲、乙本題意若有出售其應有部分，他共有人丙得主張優先承購權。

二、試說明地上權時效取得之要件及效果。(25 分)

【擬答】

(一)地上權時效取得之要件

關於地上權時效取得，依民法第七七二條之規定，亦因時效而取得，但是在準用民法第七六九、七七〇條之規定，於取得時效完成後，僅取得登記請求權，須經登記始能取得地上權人之地位。茲就其取要件敘述如下：

1. 須行使地上權之意思而占有之主觀意思：實務上認為須具備以行使「地上權之意思」而占有之主觀意思（六四臺上二五五二）。如甲初因無久住之計，占用乙所有之已登記之土地搭蓋違建。因此主觀上應可認為有以其建築物使用他人土地之意（即行使地上權之意思）
2. 占有的客觀狀態：占有人須以和平及公然的手段維持占有，和平即非以強暴脅迫的方式，公然即非以隱藏秘密的方式。
3. 占有他人的不動產：依實務見解，不限於以未登記的不動產為限，也包含「已登記之不動

公職王歷屆試題 (94 地方政府特考)

產」。

4. 須經過法定期間：占有之始，如為善意並無過失，依據民法第七七〇條的規定，法定期間為十年。占有之始，為善意但有過失，或惡意之情形，依據民法第七六九條的規定，法定期間為二十年。

(二) 地上權取得時效之效果

取得時效完成後，須經登記始能取得地上權人之地位依實務見解，有以下兩種看法：

1. 地上權「登記完畢後」始得對所有權人主張「有權占有」，依據最高法院六十九年度第五次民事庭會議決議之補充說明可知，因地上權取得時效完成而主張時效利益之人，依民法第七七二、七六九、七七〇條之規定，不過得請求登記為地上權人而已，在其未依法登記為地上權人之前，尚難謂已地上權，自不能本於地上權之法律關係，向土地所有人有所主張。因此，占有人在地政機關完成登記以前，所有人如主張拆屋還地，占有人仍無法主張「有權占有」。
2. 地政機關受理合法之地上權登記申請時，占有人即可主張「有權占有」：依據最高法院八十年第二次民事庭會議決議指出：「占有人因時效而取得地上權登記請求權者，以已具備時效取得地上權之要件，向該管地政機關聲請為地上權登記，如經地政機關受理，則受訴法院即應就占有人是否具備時效取得地上權之要件，為實體上裁判。本院六十九年度第五次民事庭會議應決議應予補充。」換言之，如占有人經地政機關受理其地上權之申請，才可認其為「有權占有」。

三、乙向甲借得之動產，對丙誘稱係自己所有之物，而設定動產抵押權給丙，以擔保所欠債務，丙若係善意，不知該動產非乙所有，丙得否主張善意取得動產抵押權？(25分)

【擬答】

- (一) 動產抵押權乃指以動產為標的所設定之抵押權，為特殊之抵押權之一種，依動產擔保交易法第五條規定，動產擔保交易應以書面訂立契約，非經登記不得對抗善意第三人。動產抵押係不移轉占有為特徵，故法律上以登記為對抗之效力，而善意受讓之規定(民§801、§886、§948)，均以受讓人善意占有動產而受關於占有規定之保護為要件，而動產抵押與質權之要件不同，自不能類推適用。
- (二) 又依動產擔保交易法施行細則第六條規定，動產抵押登記時，應具備之證件包括標的物之所有權之證明文件或使用執照者，其文件或執照並應由債務人出具切結書擔保標的物具有完整之所有權，足見設定動產抵押並非僅以占有動產為表徵，如第三人僅憑債務人切結而設定動產抵押，自應依切結書所載向債務人請求損害賠償，而不應類推適用而讓第三人善意取得動產抵押權。但有反對見解。本題乙向甲借得之動產，對丙誘稱自己所有之物，而設定動產抵押權予丙，以擔保所欠之債務，丙若為善意，不知該動產非乙所有，僅得向債務人乙請求損害賠償，而不應主張善意取得動產抵押權。

四、何謂物權法定主義？試說明民法第七百五十七條之解釋適用。(25分)

【擬答】

(一) 物權法定主義之意義

1. 所謂物權法定主義，指物權之種類及內容除本法或其他法律有規定外，不得創設，我國民法物權篇規定之種類可分所有權、地上權、永佃權、地役權、抵押權、質權、典權、留置權八種及占有之事實，除此之外，不得創設法律規定以外之新的物權種類，且亦不得有與法定內容相異之物權。所謂「法律」係指成文法而言，不包括習慣法在內(36年6月25日民庭會

公職王歷屆試題 (94 地方政府特考)

議，30 年以上享有 2040 號判例)

2. 物權非依法律規定不得創設，此法律係指民法在物權篇之規定及其他法律如民法以外之特別法，即動產保交易法、海商法、礦業法、漁業法等有關特別物權之規定均屬之。適用上不得創設法律所不認許之新種類之物權，例如設定不動產質權或約定承租人對租用之房屋，有優先購買權，此外亦不得創設與物權法規定之內容相異之物權，如當事人設定典權期限逾三十年（民§912）

(二) 違反規定而創設物權

1. 法律有特別規定其效力

依民法九一二條規定「典權約定期限不得逾三十年，逾三十年者，縮短為三十年」故違反典權期限規定之內容，依其規定縮短為三十年，並非典權之設定無效。

2. 法律無特別規定其效力

依民法七一一條規定係違反禁止規定者，應認為無效，如設定不動產質權。

公
職
王