

113 年特種考試地方政府公務人員及離島地區公務人員考試試題

考試別：地方政府公務人員、離島地區公務人員考試

等 別：四等考試

類 科：地政

科 目：民法物權編概要

江敦育老師解題

一、請解釋不動產物權變動之登記生效要件與登記處分要件之意義，以及民法物權編中之具體規定。(30 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》★★

2. 《破題關鍵》本題為典型的申論題。題問「不動產物權變動之登記生效要件與登記處分要件」，乃民法物權編的基本功，而不動產登記，無論為生效要件或處分要件，均為貫徹不動產物權變動之「公示原則」。考生在學習民法物權編之初，必定要熟悉此一觀念，因此，本題僅屬暖身題，精彩的在後面二題！

3. 《使用法條》民法第 758 條第 1 項、第 759 條

【擬答】

(一)登記生效要件與登記處分要件之意義

1. 按物權具有絕對排他之效力，其得喪變更必須有足由外部可以辨認之表徵，始可將法律關係透明化，避免第三人遭受損害，保護交易安全。此種可由外部辨認之表徵，即為物權變動之公示方法。故所謂公示原則，係指在物權變動之際，須以一定之公示方法，表現其變動，始能發生一定法律效果之原則。現行民法就不動產物權之變動，係以登記為其公示方法，而登記之效力，有作為物權變動之「生效要件」；亦有作為物權變動之「處分要件」。

2. 所謂「登記生效要件」，係指以登記作為「依法律行為」而生不動產物權變動之生效要件，此項登記具有創設物權之效力，故又稱為「設權登記」。所謂「登記處分要件」，則指不動產物權「非因法律行為」（即依法律規定）而變動者，不待登記即生效力，當然取得物權，惟須經登記後，始得處分物權。此項登記並無創設物權之效力，僅在於宣示業已發生之物權變動而已，學說上又稱為「宣示登記」。所謂處分，係指處分行為（物權行為）而言，不包括買賣或租賃等債權行為。法律之所以設此規定，旨在貫徹不動產物權變動之公示原則。

(二)民法物權編中之具體規定

民法第 758 條第 1 項規定：「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。」即為「登記生效要件」之明文規定。而民法第 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。」則為「登記處分要件」之明文規定。

二、乙丙丁繼承家族祖先開墾的 A 地已有多多年，A 地上早年興建之祖厝被乙拆除後，自行興建一棟兩層樓的建物，乙居住其內，已有十餘年。拆除興建等行為，乙從未徵得他人同意，但丙丁亦未曾表達異議。其後，甲受丁之贈與 1/200 之 A 地成為土地共有人，甲認為乙以其所

公職王歷屆試題 (113 地方特考)

有之建物長期占有、使用 A 地無法律上之理由，依據民法第 767 條請求拆屋還地。乙則認為拆除祖厝建自宅之合法性，來自共有人間默示分管契約，甲應受拘束。請附理由說明甲乙何者有理。(40 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》★★★

2. 《破題關鍵》

- (1) 本題乙丙丁繼承之 A 地在未分割前，應為三人共同共有，但丁又贈與甲 1/200 之 A 地，使甲成為土地共有人。此部分之事實應解為，乙丙丁已分割遺產，且已就 A 地之共同共有關係變更（即分割）為分別共有，至於甲受丁之贈與 1/200 之 A 地，則指丁將其應有部分贈與甲 1/200，故 A 地現由甲、乙、丙、丁四人（分別）共有。
- (2) 乙認為「在 A 地興建自宅之合法性，來自共有人間默示分管契約，甲應受拘束」。其中分管契約應由全體共有人協議定之，且不以書面為必要，明示或默示為之，均無不可。另實務及通說認為，分管協議之內容，亦得約定僅由部分共有人占有共有物。因此，依題目提供之事實判斷，宜從寬解釋乙、丙、丁就共有之 A 地有默示之分管契約存在。然而，該分管契約未經辦理登記，依民法第 826 條之 1 第 1 項前段規定，甲不受該分管契約之拘束。
- (3) 甲主張乙所有之建物長期占有、使用 A 地，依民法第 767 條第 1 項、第 821 條物上請求權之規定，請求乙拆屋，並將占有之土地返還全體共有人，應屬有理由。
- (4) 本題可能有部分考生看不懂題目，或誤會題意，導致「望題發呆」。但這不是考生的錯，因為出題者提供的事實部分含混不清，且表達方式略顯粗糙，以致考生在短時間內看不出爭點為何。

3. 《使用法條》民法第 818 條、第 826 條之 1 第 1 項、第 767 條第 1 項、第 821 條

【擬答】

乙興建自宅雖係來自共有人間默示之分管契約，但甲不受該分管契約之拘束。且甲得依物上請求權之規定，請求乙拆屋還地。茲說明理由如下：

1. 按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有（第 1151 條）。實務認為，終止遺產之共同共有關係，應以分割方式為之，而將遺產之共同共有關係終止改為分別共有關係，性質上係屬分割遺產方法之一。題示「乙丙丁繼承 A 地，且嗣後甲受丁之贈與 1/200 之 A 地成為土地共有人」，對此事實，應解為乙、丙、丁已分割遺產，且已就 A 地之共同共有關係變更（即分割）為分別共有，且乙、丙、丁三人之應有部分應各為三分之一。至於甲受丁之贈與 1/200 之 A 地，則指丁將其應有部分中之 1/200 贈與甲，故 A 地現由甲、乙、丙、丁四人（分別）共有。
2. 本題之爭點，並非乙未徵得丙丁同意拆除祖厝，而係乙認為「在 A 地興建自宅之合法性，來自共有人間默示分管契約，甲應受拘束」。按民法第 818 條規定，各共有人，除契約另有約定外，按其應有部分對於共有物之全部，有使用收益之權。所謂「契約另有約定」，係指分管契約而言。所謂分管契約（分別管理契約），乃共有人間約定，依其應有部分各自占有共有物之特定部分而為使用收益。此項契約應由全體共有人共同協議定之，且不以書面為必要，明示或默示為之，均無不可。另實務及通說認為，分管協議之內容，亦得約定僅由部分共有人占有共有物。本題乙占有 A 地（全部）興建自宅，且其興建時，丙、丁未曾表達異議，對此事實，依上開說明，宜從寬解釋乙、丙、丁就共有之 A 地有默示之分管契約存在。
3. 乙等三人雖有默示之分管契約存在，惟分管契約性質上屬於債權契約，僅具有相對效力，故民法第 826 條之 1 第 1 項前段規定，不動產共有人間關於共有物之分管契約，須經登記，始具有物權效力，即對於應有部分之受讓人具有效力。題示乙等三人之分管契約未經辦理

登記，故不得對抗應有部分之受讓人，即甲不受該分管契約之拘束。

4. 甲既不受該分管契約之拘束，則其主張乙所有之建物長期占有、使用 A 地，已侵害其他共有人之所有權，而依民法第 767 條第 1 項、第 821 條物上請求權之規定，請求乙拆屋，並將占有之土地返還全體共有人，應屬有理由。

志光 學儒 保成 邀您成為地政大贏家

地政試務所

掌握『地政』大小試
快速上榜的方式

地政試務所

準備要領

最新考情

試題解答

考生關懷

考取心得



想要更多最新消息?

歡迎來到

地政試務所

重點提示

命題解析

考試介紹

三、甲有一宗土地並於其上自建違建 A 屋一棟。甲於民國 75 年 1 月 1 日向乙借款 1,000 萬元，約定於 87 年 1 月 1 日清償，並以其土地為乙設定抵押權。甲屆期未清償借款，乙遂於 107 年 1 月 1 日向法院聲請拍賣甲之土地。甲以請求權消滅時效完成為由抗辯，主張法院不得實行抵押物之拍賣，更進一步表示若土地被拍賣，他要以建物所有人的身分，行使優先承買權，請問甲之主張有無理由？(30 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》★★★★★

2. 《破題關鍵》

- (1) 本題乙對甲之借款返還請求權已逾 15 年之消滅時效，此部分容易作答。
- (2) 主權利因時效消滅者，其效力及於從權利。但法律有特別規定者，不在此限（第 146 條）。抵押權是從權利，且是「法律有特別規定者」，故須援引民法第 145 條 1 項及第 880 條規定說明，乙對甲之借款返還請求權雖已罹於時效而消滅，但仍得於時效完成後五年，就甲之土地實行抵押權。
- (3) 關鍵問題在於期間如何計算。本題涉及二個期間，一是消滅時效的 15 年期間，二是實行抵押權的五年期間。依第 120 條第 2 項規定，以年定期間者，始日不算入。因此，乙對甲之借款返還請求權於 87 年 1 月 1 日到期，請求權自該日可行使，而消滅時效則應自 87 年 1 月 2 日起算（始日不算入），至 102 年 1 月 1 日消滅時效完成。至於五年之期間，則自 102 年 1 月 2 日起算，至 107 年 1 月 1 日屆滿。
- (4) 乙係於 107 年 1 月 1 日，即五年期間屆滿當天實行抵押權，故法院得拍賣甲之土地。

(5)第二子題甲表示若土地被拍賣，他要以建物所有人的身分，行使優先承買權。甲的主張無理由，而且是幌子。因為本題事實乃法定地上權的問題，也就是拍定人於取得土地所有權時，甲對 A 地已有法定地上權，故不須要也不得行使優先承買權。

(6)本題算是鑑別度頗高的題目，放在四等有點可惜，三等考生應該能發揮得更好！

3.《使用法條》民法第 120 條第 2 項、第 125 條、第 144 條第 1 項、第 145 條 1 項、第 146 條、第 876 條第 1 項、第 880 條

【擬答】

(一)法院得依乙實行抵押權之聲請，拍賣甲之土地。茲說明理由如下：

- 1.題示甲於民國 75 年 1 月 1 日向乙借款 1000 萬元，約定於 87 年 1 月 1 日清償，並以其土地為乙設定抵押權，以擔保對乙之債務。嗣甲屆期未清償借款，乙遂於 107 年 1 月 1 日實行抵押權，向法院聲請拍賣甲之土地，甲則以請求權消滅時效完成為由抗辯，主張法院不得實行抵押物之拍賣。按民法第 125 條本文規定：「請求權因十五年間不行使而消滅。」第 144 條第 1 項規定：「時效完成後，債務人得拒絕給付。」本題乙對甲之借款返還請求權於 87 年 1 月 1 日到期，請求權自該日可行使，而消滅時效則自同年 1 月 2 日起算（依第 120 條第 2 項規定，始日不算入），至 102 年 1 月 1 日消滅時效完成。而乙若係以實行抵押權之方式行使借款返還請求權（107 年 1 月 1 日），則其請求權業已逾 15 年之消滅時效，故甲得行使時效抗辯權，拒絕給付。
- 2.民法第 146 條規定：「主權利因時效消滅者，其效力及於從權利。但法律有特別規定者，不在此限。」本條但書所稱「法律有特別規定」，係指第 145 條 1 項規定：「以抵押權、質權、或留置權擔保之請求權，雖經時效消滅，債權人仍得就其抵押物、質物或留置物取償。」另第 880 條規定：「以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後，五年間不實行抵押權者，其抵押權消滅。」準此規定可知，乙對甲之借款返還請求權雖已罹於時效而消滅，但仍得於時效完成後五年，就甲之土地實行抵押權，而該五年之除斥期間，則自 102 年 1 月 2 日起算，至 107 年 1 月 1 日屆滿。題示乙係於 107 年 1 月 1 日，即五年期間屆滿當天實行抵押權，故法院得依乙之聲請拍賣甲之土地。

(二)甲不得以建物所有人之身分，行使優先承買權。茲說明理由如下：

- 1.按民法第 876 條第 1 項規定，設定抵押權時，土地及其土地上之建築物同屬於一人所有，而僅以土地或建築物抵押者，於抵押物拍賣時，視為已有地上權之設定。準此規定可知，本題甲將所有之土地設定抵押權於乙時，該地上已有其自建之違建 A 屋，且土地與 A 屋均為甲所有，依第 876 條第 1 項規定，乙於聲請法院拍賣甲之土地時，視為已有地上權之設定，即拍定人於取得土地所有權時，甲對 A 地有法定地上權，且不待登記，即生效力（第 759 條）。
- 2.至於甲表示若土地被拍賣，其要以建物所有人之身分行使優先承買權，則屬無理由。蓋本題事實係符合民法第 876 條第 1 項法定地上權之要件，而與土地法第 34 條之 1 第 4 項規定共有人之優先承買權、民法第 426 條之 2 規定承租人之優先承買權、土地法第 104 條規定地上權人之優先承買權，或其他優先承買權所規定之要件均不符，故甲不須亦不得行使優先承買權。

志光 × 學儒 × 保成 × 金榜函授 地政考取專家

超強輔考 締造佳績

狀元 榜眼 探花 全國最強菁英 見證輔考實力

狀元 蘇○裕 地特三等地政	狀元 黃○藜 地特三等地政	狀元 李○璇 地特三等地政	狀元 潘○如 地特三等地政	狀元 林○浩 地特三等地政	狀元 陳○文 地特三等地政	狀元 張○期 地特三等地政	狀元 施○屏 原特三等地政
狀元 陳○宇 地特四等地政	狀元 張○棋 地特四等地政	狀元 廖○宇 地特四等地政	狀元 張○芬 地特四等地政	狀元 胡○蘇 地特四等地政	狀元 李○萍 地特四等地政	狀元 朱○謙 原特四等地政	狀元 洪○甄 原特四等地政
狀元 李○丞 地特五等地政	狀元 繆○ 地特五等地政	狀元 何○彤 地特五等地政	狀元 陳○穎 地特五等地政	狀元 林○華 地特五等地政	狀元 林○靜 地特五等地政	狀元 楊○任 地特五等地政	狀元 謝○茹 地特五等地政
榜眼 蕭○瑜 地特三等地政	榜眼 羅○文 地特三等地政	榜眼 游○寧 地特三等地政	榜眼 高○翔 地特三等地政	榜眼 邱○雯 地特三等地政	榜眼 陳○蕙 地特三等地政	榜眼 歐○昇 地特四等地政	榜眼 張○綺 地特四等地政
榜眼 李○芬 地特四等地政	榜眼 黃○杰 地特四等地政	榜眼 張○勤 地特四等地政	榜眼 詹○蓉 地特五等地政	榜眼 李○宗 地特五等地政	榜眼 辛○儒 地特五等地政	榜眼 許○媚 初考地政	榜眼 季○濤 普考地政
探花 吳○翰 地特三等地政	探花 張○文 地特三等地政	探花 吳○毅 地特三等地政	探花 許○源 地特三等地政	探花 朱○謙 原特三等地政	探花 虎○京 原特三等地政	探花 陳○萍 地特四等地政	探花 林○瑜 地特四等地政
探花 林○慈 地特四等地政	探花 林○杰 地特四等地政	探花 劉○徽 地特四等地政	探花 黃○峻 地特四等地政	探花 黃○晴 地特五等地政	探花 林○宏 地特五等地政	探花 黃○晴 初考地政	更多榜單資訊，請至公職王網站查詢

志光 × 學儒 × 保成 × 金榜函授 公職、證照 考取專家

高CP值的考試

一次報名

連過多榜

1月

初等考
地政

6月

專技普考
地政士

7月

高考/普考
地政

8月

專技高考
不動產估價師

9月

原特三等/四等
地政

預10.11月

國營職員級
地政

11月

專技普考
不動產經紀人

12月

地方特考
地政

※正確考情，以考試單位公告為主

課程
推薦

正規班

提供重點科目雙師資
由淺入深掌握重點

題庫班

大量題庫演練
掌握考試出題方向

總複習班

考前章節重點總覽
補充最新時事