

教學觀摩

民事實務見解回顧（四十一） 所有人物上請求權^{註1}

編目：民事法

主筆人：游律師

【案例 1】

A 起訴主張，B 係無權占用其所有之土地 X，依物上請求權請求返還土地。試問，若您是承審法官，下列情形應為如何之判斷？

1. B 不否認其係無權占有，但主張真正所有人 C 為脫產，以通謀虛偽意思表示將土地 X 移轉予 A，A 並非所有權人，無從主張物上請求權。
2. B 主張其係真正所有人，前為脫產躲避債權，以通謀虛偽意思表示將土地 X 移轉予 A，A 並非所有權人，無從主張物上請求權。

【案例 2】

ABC 共有土地 X，X 土地為 D 占有中且土地上已經興建建物 Y。試問，若您是承審法官，下列情形應為如何之判斷？

1. ABC 依物上請求權共同起訴請求 D 拆屋還地，D 不否認其占用土地，但主張其係有權占有，應由何人負舉證責任？
2. A 單獨依物上請求權起訴請求 D 拆屋還地予全體共有人，D 辯稱應由全體共有人一同起訴始具當事人適格？若 A 聲明返還予 A，有無不同？
3. A 單獨依物上請求權起訴請求 D 拆屋還地予全體共有人，D 辯稱該房屋係由全體繼承人 DEF 共同繼承且未經分割登記，應以全體繼承人為被告始具當事人適格？

【案例 3】

A 起訴主張，B 係無權占用其擁有事實上處分權之未辦保存登記建物，依物上請求權請求返還該建物。試問，若您是承審法官，應為如何之判斷？

^{註1}收錄範圍：最高法院迄至 107 年 12 月 31 日之相關裁判。

【案例4】

ABC 為 X 社區之區分所有人。試問，若您是承審法官，下列情形應為如何之判斷？

1. A 占用 X 社區共有部分土地，為私人使用擺攤販賣雞蛋糕，阻礙入口，B 可否請求 A 拆出雞蛋糕攤位返還土地予全體區分所有人？A 若係向社區承租設置雞蛋糕攤位，卻私下改作麻辣臭豆腐攤位惡臭難聞，有無不同？
2. X 社區興建時，係由建商商請鄰地 D 地主出具同意書，提供土地作為法定空地。知悉 X 社區出租土地予 A 設置雞蛋糕攤位，認為有礙周遭通行逃生，D 可否起訴請求拆除攤位？A 可否主張 D 地主已經空地提供社區使用，社區再行出租土地予 A，而拒絕返還？

【案例5】

A 起訴依物上請求權請求 B 拆屋還地。試問，若您是承審法官，下列情形應為如何之判斷？

1. B 所有之建物 Y 超出座落土地 Z，占有 A 所有土地 X 約 0.1 平方公尺。
2. B 所有之建物 Y 超出座落土地 Z，占有 A 所有土地 X 約 0.1 平方公尺，但 B 並非 Z 土地所有人。
3. B 所有之建物 Y 超出座落土地 Z，占有 A 所有土地 X 之面積為建物 Y 面積之半。

【案例6】

A 起訴主張，B 係無權占用其所有之土地 X，依物上請求權請求返還土地。試問，若您是承審法官，下列情形應為如何之判斷？

1. B 雖不否認其無權占有，但主張 A 起訴請求已經罹於民法第 125 條 15 年時效期間，請求應予駁回？
2. 倘您認定返還土地主張為有理由，若 A 一併請求 15 年之相當租金不當得利，可否准許？

【案例7】

A 起訴主張，B 僭稱為繼承人，辦理 X 土地繼承登記，侵害其對遺產之權利。請求依繼承回復請求權及物上請求權規定，請求塗銷該繼承登記。B 主張其係繼承人，縱法院認定其非繼承人，A 起訴主張亦罹於消滅時效期間。A 反駁，主張已登記不動產之物上請求權並不適用消滅時效。試問，若您是承審法官，下列情形應為如何之判斷？

【案例8】

A 起訴依物上請求權，請求 B 拆除 B 所有建物 Y，超越地界於 A 所有土地 X 上之部分，並附帶請求不當得利。B 辯稱，座落於 X 及 Z 土地上之建物 Y，係經 X 及 Z 土地原所有人 C 同意由 D 出資興建，D 將建物 Y 贈與 B。試問，若您是承審法官，應為如何之判斷？

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

壹、概說

本文旨在介紹最高法院最近有關所有人物上請求權的判決見解。王澤鑑教授在代表性的著作《法律思維及民法實例》一書中，引介著名而且廣為各大學院校民法教授推廣的請求權基礎體系。

在這一體系下，請求權基礎應逐項依據所屬法律關係加以思考，依序為「契約關係」、「類似契約關係」、「無因管理」、「物上請求」、「不當得利」及「侵權行為」。

雖然基於特定標的物所生的「物上請求」又可進一步依據主張者地位，分為「所有人」物上請求權及「占有人」物上請求權，「占有人」物上請求權理論上較為複雜，固然有趣，實務上案件數量遠低於「所有人」物上請求權，從準備考試投資報酬率及日後執業實務重要性來看，讀者更應該將有限的時間精力投注於研讀並熟悉「所有人」物上請求權，因此，本文也僅探討「所有人」物上請求權的案例。

所有人物上請求權雖然在請求權基礎的思考順位上，處於「契約關係」、「類似契約關係」及「無因管理」之後，但這並不代表物上請求權的重要性比較低，因為這樣的思考排序，只是從私法自治及契約自由本質出發的邏輯順序，主要的功能是在避免遺漏或衝突，並非依據權利本質所為的思考。相反地，所有人物上請求權是非常強而有力的主張。

假設原告起訴主張被告無權占有自己所有的標的物並請求返還，若被告對於原告是所有權人且自己占有標的物不爭執，僅爭執自己並非無權占有（這也是大多數的實務案例情節），此時舉證責任將會落在被告，由被告承擔兩造攻擊防禦後事實真偽不明的最終風險。

特別在所有權人請求返還的標的物是「已登記不動產」的情況，因為不動產登記具有公示效力，若被告想要反駁原告所有人地位也會是由被告負舉證責任，且依據司法院大法官解釋，已登記不動產所有人主張物上請求權原則上不受到消滅時效期間限制。相對於其他債權性質的請求權，原告通常需要負擔非常多舉證責任，而且受限消滅時效期間，所有人物上請求權是非常強而有力的主張。本文以下將逐一說明所有人物上請求權的構成要件（貳）、法律效果（參）及常見的特殊案例（肆），最後並以案例演練代為結論（伍），希望讀者能藉由閱讀本文更加理解所有人物上請求權的要件在司法實務上的發展。

附帶一提的是，物上請求權的優勢及限制多來自於法律規定的確保，98年1月23日民法物權編修正對於所有人物上請求權內涵有不少影響，本文也將簡介若干修法前後的差異。

貳、構成要件

如前所述，本文僅探討「所有人」物上請求權，對此，最重要的法律規定就是民法第 767 條第 1 項：所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。法律既然沒有明文限制，民法第 767 條第 1 項所有人物上請求權的規定，理論上可以同時適用在「動產」及「不動產」作為標的物的情形，但因為「不動產」價值高及「動產」強制執行不易，「不動產」相關案件才是所有人物上請求權的大宗案件；因此，本文以下雖然也說明在動產案件的適用，但重心會放在不動產的案件。

一、所有人及其他物權人

(一)所有人

1. 所有人的基本判斷

一般對於所有人物上請求權的理解，進一步將民法第 767 條第 1 項分為三段，前段是最重要的「返還請求權」，中段是「妨害除去請求權」，後段則是「妨害防止請求權」；其中，「返還請求權」是最重要的規定，也是國家考試和司法實務的重中之重。雖然情境及效果略有不同，但共通的要件就是「所有人」，必須要是「所有人」才能主張民法第 767 條第 1 項各段的請求權。

所有人的判斷，在動產雖然較為複雜，但因為動產價值低且強制執行困難，實益及爭訟案例數量有限，最高法院較少對此表示見解；相反地，判斷不動產所有人是以土地登記為原則。這也是依據 98 年 1 月 23 日增訂民法第 759 條之 1 第 1 項規定，不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利，所得出的結論。

也就是說，倘 X 君是 A 土地所有權登記名義人，當 X 君起訴主張所有人的物上請求權時，法院應推定 X 君是 A 土地所有權人。另依據 98 年 1 月 23 日修正理由指出，此項登記之推定力，乃為登記名義人除不得援以對抗其直接前手之真正權利人外，得對其他任何人主張之。為貫徹登記之效力，此項推定力，應依法定程序塗銷登記，始得推翻。因此，倘 X 君起訴請求 Y 君返還 A 土地，Y 君非 X 君之直接前手，若 Y 君在同一訴中併為其他主張 X 君非所有人，應由 Y 君負舉證責任。

又，雖然不動產所有權登記名義人享有舉證責任的優勢，除為直接前手外，須由反駁的他方當事人負擔舉證責任，但仍需注意，當不

動產是原始取得也就是興建完成的建物時，必須要以出資興建之人作為建物之所有權人，而不能逕行認定建物興建程序中向政府機關登記的起造名義人為所有權人，法院在個案中需要對興建建物的原始安排，包括但不限於合建契約等法律關係，詳加審酌。

最高法院在最近的一則判決中表明這樣的觀點指出：房屋之原始取得，係指出資建築房屋，不基於他人既存權利而獨立取得房屋所有權而言，與該房屋行政上起造人名義之誰屬無關，並指摘原審未說明被上訴人保有系爭房屋之「原始起造權利」，究何所指，即遽認被上訴人已因原始起造而取得系爭房屋之所有權，自嫌速斷。^{註2}

2. 共有及區分所有關係中的物上請求權

除了單獨所有的所有人可以主張所有人物上請求權外，共有人也可以主張物上請求權，民法第 821 條本文規定：各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求，正是這種情形。

最高法院指出，依民法第 821 條之規定，各共有人對於第三人，得就共有物之全部，為本於所有權之請求，係指民法第 767 條所規定之「物權」請求權而言，並不及於共有人基於債之法律關係對於第三人得為之請求。^{註3}民法第 821 條但書規定，回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，也必須一併注意；依據但書規定，共有人向第三人為物上請求權之主張，固然得由全體共有人一同起訴，但僅有由部分共有人代全體共有人起訴亦無不可，不過起訴之共有人必須為全體共有人利益為之，因此訴之聲明必須是向全體返還，而不能僅向部分共有人返還，始符合為全體共有人利益之限制。除了傳統平面土地上的共有關係外，在都市叢林的公寓大廈中，鄰里關係遠不如在鄉下親近，糾紛所在多有，因此立體的區分所有關係甚至更為重要。對此，民法第 799 條第 1 項規定，稱區分所有建築物者，謂數人區分一建築物而各專有其一部，就專有部分有單獨所有權，並就該建築物及其附屬物之共同部分共有之建築物。從公寓大廈來理解區分所有關係，公寓大廈特定戶的所有人，對自己的「專有部分」有「單獨所有權」，對「共有部分」則是和其他戶所有人「共有」。

^{註2}最高法院 107 年度台上字第 1437 號民事判決參照。

^{註3}最高法院 107 年度台上字第 403 號民事判決參照。

因此，若「專有部分」遭無權占有或侵奪，所有權人當然得行使物上請求權，這也就是最高法院指出，**區分所有權性質上與一般所有權並無不同**，除經區分所有權人同意，及經規約約定其專有部分供區分所有建物之所有人共同使用外，**區分所有權人對無權占用其專有部分者，非不得請求排除。**^{註4}

至於「共有部分」，共有人亦得對於無權占有或侵奪之人行使物上請求權，但實務上較少是由非區分所有人的第三人侵占，多是由特定區分所有權人主張其取得專用權的案例。若該區分所有人取得專用權，則公寓大廈必須容忍該區分所有人的使用；反之，若該區分所有人未取得專用權或使用方式逾越專用權的範圍，共有人得訴請返還。

最高法院指出，若共有物分管契約係以共有土地之專用使用權為其內容，而該專用權之成立復約定為一定之使用目的時，**專用權人之使用應受其拘束，不得逾越其範圍而擅自變更改用途**，否則即難對其他共有人主張其為有權占有，^{註5}就是最好的例證。

順帶一提的是，公寓大廈共有人對於違反約定專用者除得主張民法第 767 條及第 821 條的物上請求權，亦可主張公寓大廈管理條例第 9 條第 4 項規定，住戶違反同條第 2 項規定，**管理負責人或管理委員會應予制止，並得按其性質請求各該主管機關或訴請法院為必要之處置，如有損害並得請求損害賠償**，該項規定依據最高法院見解，與物上請求權是不同性質的規範，兩者規範目的及請求權基礎不同。^{註6}

3.其他得行使所有權人物上請求權的情形

最後，雖然條文規定的權利主體是「所有人」，但在不少特殊情形，法律允許第三人行使所有人的此項物上請求權，**這些主體包括「破產管理人」、「遺產管理人」、「失蹤人之財產管理人」、「代位權人」或「國有財產之管理機關」**，^{註7}更重要的是「公寓大廈管理委員會」。最高法院指出，公寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者，為該公寓大廈共有部分，屬該公寓大

^{註4}最高法院 108 年度台上字第 582 號民事判決參照。

^{註5}最高法院 105 年度台上字第 1677 號民事判決參照。

^{註6}最高法院 105 年度台上字第 2071 號民事判決參照。

^{註7}最高法院 104 年度台上字第 473 號民事判決參照。

廈區分所有權人全體共有。公寓大廈管理委員會即是為執行區分所有權人會議決議事項及公寓大廈管理維護工作，由區分所有權人選任住戶若干人為管理委員所設立之組織。管理委員會雖非法人，於實體法上非權利義務主體，然為遂行公寓大廈管理條例賦與之職務，同條例第 38 條第 1 項明定管理委員會有當事人能力，則管理委員會自得本於其管理職務及權限，依據訴訟擔當之法理，以自己名義，依民法第 767 條第 1 項規定為請求。^{註8}

因此，前述公寓大廈共有部分的物上請求權，鮮少是由全體所有人或部分共有人代全體共有人起訴，而多是由公寓大廈管理委員會起訴，其雖非所有權人，但因為公寓大廈管理條例賦予訴訟實施權，而得代行共有人的權能。

(二)其他物權人

需要一併說明的是，雖然民法第 767 條第 1 項規定的請求權主體是「所有權人」，但實際上並不限於「所有權人」才能主張，其他的物權人也可以主張。

98 年 1 月 23 日民法物權編修正理由參考學者通說指出，本條規定「所有物返還請求權」及「所有物保全請求權」，具有排除他人侵害作用。學者通說以為排除他人侵害之權利，不僅所有權有之，即所有權以外之其他物權，亦常具有排他作用。

茲民法第 858 條僅規定「第 767 條之規定，於地役權準用之」，於其他物權未設規定，易使人誤解其他物權無適用之餘地，為期周延，爰增訂第 2 項準用之規定。因此，98 年 1 月 23 日增訂民法第 767 條第 2 項規定：前項規定，於所有權以外之物權，準用之。對此新增規定，最高法院指出，非所有人或得準用之所有權以外之物權權利人，即無此項物上請求權。^{註9}

實務上最重要的案例當屬未辦保存登記建物的事實上處分權人，最高法院指出，未辦理保存登記房屋之買受人，固取得該違章建築之事實上處分權，惟依前開規定（民法第 758 條規定，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），該事實上處分權究與物權性質不同，自無同法第 767 條第 1 項物上請求權規定

^{註8}最高法院 107 年度台上字第 2059 號民事判決參照。

^{註9}最高法院 100 年度台上字第 1722 號及 100 年度台上字第 1213 號民事判決參照。

適用，亦無類推適用餘地。^{註10}

二、無權占有或侵奪其所有物、妨害其所有權及妨害其所有權之虞

(一)概說

所有權人得行使物上請求權的對象，必須是民法第 767 條第 1 項所規定的主體及情形。民法第 767 條第 1 項：所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。因此，所有人物上請求權的第二項要件，依據原告所主張的權利不同，必須滿足「無權占有或侵奪其所有物」或「妨害其所有權及妨害其所有權之虞」等要件。

「無權占有或侵奪其所有物」是實務爭訟案例的重中之重，詳述如後(二)及(三)。至於「妨害其所有權及妨害其所有權之虞」的判斷，因為並非實務案例重點，簡要介紹如下。

最高法院指出，民法第 767 條第 1 項中段規定，所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，乃指以占有所有物以外之方法，客觀上不法侵害所有權或阻礙所有權人圓滿行使所有權之行為或事實均屬之。^{註11}

早期最高法院判決則已指出，所謂「不法」，僅須所有人對於行為人之妨害，於法令上並無容忍之義務為已足，並非以行為人之妨害具有刑事責任或有民事上無效、得撤銷事由為必要。^{註12}至於所請求對象，最高法院則指出，僅須該妨害者對已生妨害事實有將之除去支配力，即得為所有權妨害除去請求權之對象。^{註13}

(二)關鍵 1：起訴請求的相對人是否是現占有人

如前所述，實務案例的關鍵，在於占有人是否為「無權占有或侵奪其所有物」。這項要件需要先判斷占有人是否占有所有物，才進一步判斷是否構成「無權」占有或「侵奪」其所有物（詳後）。

實際上，判斷「占有人是否占有所有物」，其實重點是在確定案件起訴請求的對象是否正確。因為，占有的定義，依據最高法院闡釋，乃對於物有事實上管領力之一種狀態，依一般社會觀念，足認占有人對一定之物於其實力下有確定、繼續支配的客觀關係者，即有事實上管領

^{註10}最高法院 103 年度台上字第 2241 號民事判決參照。

^{註11}最高法院 106 年度台上字第 2076 號民事判決參照。

^{註12}最高法院 88 年度台上字第 2420 號民事判決參照。

^{註13}最高法院 102 年度台上字第 2445 號民事判決參照。

力，^{註14}這是一種很直觀的判斷。因此，真正的關鍵其實是必須找到起訴時的現占有人，這樣獲得的勝訴判決才具有可執行的實益，也才有繼續訴訟的必要。

因此，最高法院指出，請求返還所有物之訴，應以現在占有該物之人為被告，如非現在占有該物之人，縱令所有人之占有係因其人之行為而喪失，所有人亦僅於此項行為具備侵權行為之要件時，得向其人請求賠償損害，要不得本於物上請求權，對之請求返還所有物，^{註15}這樣的見解提示讀者在判斷物上請求權的要件時，除了確認標的物為第三人占有外，更要確定起訴時之現時占有人。

至於起訴後如果占有移轉，則是透過民事訴訟法第401條第1項規定來處理：確定判決，除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人者，及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效力。

(三)關鍵 2：有無占有權源及所有權能是否遭受限制

在確認案件的請求對象後，在判斷物上請求權有無理由的實體內容時，參考多數法院案例，大致區分兩種法律上爭點的判斷，首先，是判斷占有人是否取得法律規定賦予的占有權源，如果是，占有人就不會是無權占有或侵奪其物；其次，則是判斷所有權人是否承擔法律上的容忍義務，因而限制其行使物上請求權的權能，如是，所有人亦不得行使物上請求權，反之則可。

1.基於債之關係取得占有權源

首先，第一類實務上常見的案例是，占有者是透過一定的債之關係安排，而取得對於標的物的占有。此時，通常需要檢視基礎的債之關係是否存續，若債之關係仍然有效存續，占有人通常就有占有權源，反之，若債之關係因為到期終止或提前被終止或解除，則占有人不再享有占有權源。此外，即使占有者所倚賴的債之關係存續中，占有人也不能逾越債之關係所賦予的使用權能，就逾越使用權能的部分，所有人仍可以主張物上請求權。

基於債之關係取得占有權源的案例，最常見的就是租賃契約。如果占有人透過租賃契約取得對標的物的占有，自然是有權占有。如果租賃契約消滅，最高法院指出，占有系爭土地之權源之土地租賃契

^{註14}最高法院 107 年度台上字第 1813 號民事判決參照。

^{註15}最高法院 94 年度台上字第 499 號民事判決參照。

約，已因期限屆滿而消滅，其等占用系爭土地即為無權占有。^{註16}縱使租賃契約存在，最高法院也指出，土地承租人僅得就其承租之範圍為使用、收益，倘其逾越承租範圍，占用未承租之土地而為使用、收益，即屬無權占用。^{註17}

在都市地區另一類常見的案例則是法定空地的爭議。建商購置土地興建建案或與地主合建興建建物出售時，為滿足建管法規的要求，建商會自行購置相鄰土地或與相鄰土地地主洽商後，由建商或鄰地地主提供相鄰土地作為該興建建物的法定空地。依建築法第11條規定，法定空地係屬建築基地之一部分，其於建築基地建築使用者，應留設一定比例面積之空地，旨在維護建築物便於日照、通風、採光、防火等，以增進建築物使用人之舒適、安全、衛生等公共利益。但這類的法定空地，在臺灣現實的交易及生活中，經常被建築物的區分所有人挪用於非法定空地的用途。此時，法定空地所有人是否能主張物上請求權？

在建商自行提供法定空地的情形，通常較無爭議，因為建商鮮少在建案完銷退場後干預住戶使用；但鄰地地主則不同，鄰地地主經常仍居住於建案附近，倘法定空地挪用於其他用途妨礙其生活時，或鄰里關係惡化時，經常引發爭議。

對此，最高法院指出，土地所有人出具土地使用權同意書提供土地與他人作為建築物法定空地，無非係為維護建築物符合上開公共利益之規定及意旨，其權利之行使於此目的範圍內固受限制，惟仍保有所有權之權能；倘該建築物所有人於法定空地上增建或添設其他設施，違背留設法定空地之目的，土地所有人究非不得對之行使妨害除去請求權。^{註18}

依據最高法院此一見解，法定空地如果非用於日照、通風、採光、防火等增進建築物使用人之舒適、安全、衛生等公共利益目的時，法定空地所有人仍得主張物上請求權。這類案件在地狹人稠的都市中屢屢引發爭議涉訟，讀者應予注意。

2.基於法律規定限制所有權能

^{註16}最高法院 103 年度台上字第 754 號民事判決參照。

^{註17}最高法院 106 年度台上字第 40 號民事判決參照。

^{註18}最高法院 107 年度台上字第 1164 號民事判決參照。

其次，在所有權人的所有權能遭到限制，而無法行使物上請求權的案件中，通常的特徵是，所有權人並未與占有人有任何債之關係的先行安排，而是基於法律規定對所有權能的限制，而必須容忍他人的占有。

這樣的限制從民法的基本規定中就已經非常清楚，民法第 765 條規定，**所有人，於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。**換言之，所有權不是天大地大，而是在法律限制範圍內最大而已。

這些限制，同時包括「公法上的限制」以及「私法上的限制」，民法物權編 18 年 11 月 30 日立法理由即指出，限制所有權之法令有二：一為公法之限制。一為私法之限制。**民法所定以私法之限制為主。若公法之限制，不能規定於民法中也。**因此，「公法上的限制」多見於各種行政法規，而「私法上的限制」最主要就是民法的規定。

(1) 民法上的限制：越界建築

民法中最重要的限制就是不動產的相鄰關係。這些規定從民法第 774 條規定以下，涵蓋的範圍很廣，第一大類條文最多的是涉及到水的關係，從自然水流、汙水排放、雨水排放、水源取水等規範鄰里的關係，第二大類涉及到管線通行及道路通行，第三大類則是涉及到為鄰地或鄰人需要使用特定土地的情形，不論是入內找尋遺失的物品或動物，或者是修繕需要使用林地，第四大類涉及氣響侵入或鄰損，第五大類是越界建築，最後一類則是樹根侵入及果實自落鄰地。其中，最常見的重要案例莫過於越界建築。

針對越界建築，民法第 796 條規定，**土地所有人建築房屋非因故意或重大過失逾越地界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其房屋。**但土地所有人對於鄰地因此所受之損害，應支付償金。前項情形，鄰地所有人得請求土地所有人，以相當之價額購買越界部分之土地及因此形成之畸零地，其價額由當事人協議定之；不能協議者，得請求法院以判決定之。

民法第 796 條之 1 規定，**土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更。但土地所有人故意逾越地界者，不適用之。**前條第 1 項但書及第 2 項規定，於前項情形準用之。

換言之，在符合民法規定的情形下，原本構成對鄰地所有權妨害

的越界建築，民法規定鄰地所有權人有容忍的義務，無從請求拆屋還地，但為求衡平，鄰地所有人想有補償金請求權及購買越界畸零地之請求權。

此項越界建築規定的本質，最高法院明確指出，**基於相鄰關係而受限制，係所有權內容所受之法律上限制，並非受限制者之相對人因而取得獨立的限制物權**，是土地所有人免除移去越界房屋返還土地，要係法院衡酌公共利益及土地、鄰地所有人利益之結果，始要求鄰地所有人容忍不予拆除請求返還越界之土地，**尚非謂土地所有人就越界之土地取得占用之正當權源**。^{註19}

換言之，這是一種對於所有權人行使所有權的限制，不是承認相對人取得使用土地的權源，因此必須與前段簡介基於債之關係的使用權源有所區別。

此外最高法院也指出，所謂土地所有人建築房屋逾越地界，係指土地所有人或其他有利用土地權利之人在其自己土地建築房屋，僅其一部分逾越疆界者而言，若所建之房屋僅約一半在自己土地之上者，與越界建築之情形不符；倘建築房屋之初，尚非土地所有人或其他有利用土地權利之人，應屬單純之「無權占有」。^{註20}

(2)公法上的限制：公用地役

常見對所有權能的公法上限制，就是「公用地役」。「公用地役」雖然是公法上的法律關係，但從名詞來看，顯然是參考民法用語的產物。

在99年2月3日民法物權編修正前，民法上有所「地役權」，是指以他人土地（供役地）供自己土地（需役地）便宜之用之權，^{註21}設定此種物權後，供役地需要依據物權設定的內容，容忍需役地的使用，或者是A地提供B地引水經過之用，也或者是A地提供B地經過之用。而「公用地役」，是一種要求土地所有人容忍不特

^{註19}最高法院107年度台上字第1801號民事判決參照。

^{註20}最高法院107年度台上字第644號民事判決參照。

^{註21}修正前民法第851條：稱地役權者，謂以他人土地供自己土地便宜之用之權。附帶言之，在民法物權編修正後，將地役權改成「不動產役權」，也就是不再只處理土地及土地的關係，而是可以處理不動產與不動產間的關係，修法也明示用途不再限於通行及汲水，採光、眺望、電信、或其他用途也可以。修正後民法第851條：稱不動產役權者，謂以他人不動產供自己不動產通行、汲水、採光、眺望、電信或其他以特定便宜之用為目的之權。

定多數人通行的法律關係，和「地役權」看起來相似，但差別在於其性質屬於公法關係。

詳言之，若一筆私有土地實際供公眾通行數十年而認定存在公用地役關係（成立要件詳後），該筆土地所有權行使應受限制，土地所有人不得違反供公眾通行之目的而為使用，不僅是所有人自己對土地的使用受到限制，土地所有人於上述公用目的範圍內，也有容忍他人使用的義務，例如：政府機關為有利於公眾通行使用，就該道路予以鋪設柏油，屬合乎公共利益之行為，土地所有人也應該容忍。^{註22}

不僅是所有人無從行使物上請求權，亦無從主張私法上的不當得利，最高法院即指出：又既成道路成立公用地役關係者，其所有權人對土地既已無從自由使用收益，形成因公益而特別犧牲其財產上之利益，國家自應依法律之規定辦理徵收補償，各級政府如因經費困難，不能對上述道路全面徵收補償，有關機關亦應訂定期限籌措財源逐年辦理或以他法補償其損失，固經司法院作成釋字第四百號解釋，惟既成道路之使用係公法上之公用地役關係，僅生公法上補償之權利義務關係，殊無私法上不當得利之問題。^{註23}

反之，公用地役關係下，土地所有人之財產權是因負擔特定公共利益目的之社會義務而受限制，自然也僅在該特定公共利益目的之正當行使狀態下，使得限制土地所有人的權利之行使，最高法院也指出，倘逾越特定公用目的或為不當之行使，不法侵害所有權人之權利，所有權人非不得請求排除或賠償損害。^{註24}

對於公用地役關係存否的認定，也就是公用地役關係的要件，最高法院指出，公用地役關係乃私有土地而具有公共用物性質之法律關係，此於因既成道路而成立公用地役關係者，須為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時，並應於公眾通行之初，土地所有權人無阻止之情事，更須歷經之年代久遠而未曾中斷，該所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍應以時日長久，

^{註22}最高法院 101 年度台上字第 2043 號民事判決參照。

^{註23}最高法院 101 年度台上字第 2043 號民事判決參照。

^{註24}最高法院 106 年度台上字第 1009 號民事判決參照。

一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概為必要；復以既成道路符合一定要件而形成公用地役關係者，其所有權人因公益而對土地無法自由使用致特別犧牲其財產上之利益，國家應依法律規定辦理徵收給予補償（司法院釋字第400號解釋理由書參照），故因既成道路形成公用地役關係者，自須符合上揭一定之要件，始足當之。^{註25}

在具體個案中，承審法院應逐項判斷要件是否具備，不能僅以是否具備公共利益而認定之，最高法院在最近的一則案例中指出，原審就此未詳予調查審認，徒以修築系爭地上物係為防洪之用，具有公共利益，遽認有公用地役關係，自嫌速斷。^{註26}

參、法律效果

一、返還請求權、妨害除去請求權及妨害防止請求權及附加請求不當得利

物上請求權的法律效果，如同條文規定，顧名思義就是返還所有物及除去或防止對所有權的妨害。基於前述說明，最常見的案例就是涉及不動產的案例，不論是單獨返還土地或房屋的占用，或者是拆屋還地。

提醒讀者的是，任何訴訟最終的目的就是定紛止爭，若勝訴判決無法執行，就無法達成訴訟的目的，這樣的訴訟自始就不應該准許。因此，雖然物上請求權對於返還標的物和除去妨害的主張具有彈性，只要為維護所有權能的完整理論上都可以接受，但各項訴之聲明須具體明確，方能執行。

^{註27}

除此之外，通常物上請求權的主張都必然會附加主張不當得利，因為對於先前占有標的物期間的占有狀態及使用收益，無權占有人已經構成無法律上原因受利益致他人受損害之不當得利。

最高法院向來主張，無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念，是被上訴人抗辯其占有系爭土地所得之利益，僅相當於法定租金之數額尚屬可採，^{註28}最高法院向來並認為此項不當得利的時效僅為5年，^{註29}此項見解雖然廣為批評，但最高法院迄今仍無變更見解之傾向。

^{註25}最高法院 103 年度台上字第 1974 號民事判決參照。

^{註26}最高法院 107 年度台上字第 1183 號民事判決參照。

^{註27}最高法院 104 年度台上字第 1899 號民事判決參照。

^{註28}最高法院 61 年台上字第 1695 號民事判決（原判例）參照。

^{註29}最高法院 102 年度台上字第 2209 號民事判決參照。

對此附加不當得利的主張，最高法院認為適用民事訴訟法第 77 條之 2 第 2 項規定不併算其價額，^{註30}自然不會計入訴訟費用。

二、消滅時效相關問題

絕大多數的請求權都受到消滅時效的限制。物上請求權比較特殊，在動產受限民法第 125 條十五年的時效期間限制。在已登記不動產，物上請求權不適用消滅時效制度。這樣的觀點，可以從兩則大法官解釋得證。釋字第 107 號解釋：已登記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 號解釋：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。

最近的發展則是釋字第 771 號解釋的部分變更見解。本號解釋指出，繼承回復請求權與個別物上請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利。繼承回復請求權於時效完成後，真正繼承人不因此喪失其已合法取得之繼承權；其繼承財產如受侵害，真正繼承人仍得依民法相關規定排除侵害並請求返還。然為兼顧法安定性，真正繼承人依民法第 767 條規定行使物上請求權時，仍應有民法第 125 條等有關時效規定之適用。於此範圍內，本院釋字第 107 號及第 164 號解釋，應予補充。此一見解已經在多件最高法院判決中被引用，^{註31}讀者應該知悉。

但應注意的是，雖然大法官變更了先前見解，但據以聲請大法官解釋的原因案件得主張大法官解釋的結果，先前判決確定但未聲請大法官解釋的案件不得據此見解聲請再審，最高法院在最近的一則裁定中指出，本件原確定裁定既非聲請人於系爭聲請事件據以聲請解釋之確定裁判，復未經聲請人於民國 107 年 12 月 14 日第 771 號解釋公布前，據以同一法令牴觸憲法聲請解釋，自非第 771 號解釋效力所及。聲請人執第 771 號解釋指摘原確定裁定適用法規顯有錯誤，依同院釋字第 177 號、第 185 號解釋聲請再審，依上說明，即無可採。^{註32}

三、誠信原則及權利失效相關問題

所有人物上請求權，縱不適用消滅時效制度，但隨著時間經過，如果不行使物上請求權的外觀，已經引起外界正當信賴，再行使物上請求權，若無

^{註30}最高法院 99 年度台抗字第 774 號民事裁定參照。

^{註31}最高法院 108 年度台上字第 352 號、108 年度台再字第 30 號及 107 年度台簡上字第 54 號民事判決參照。

^{註32}最高法院 108 年度台聲字第 757 號民事裁定參照。

正當理由，恐違反誠信原則及權利失效原則，這是最高法院歷來接受的觀點。

最高法院在最近的一則判決，再次指出這樣的觀點：在私法領域，權利人本得自由決定如何行使其權利，除權利人就其已可行使之權利一再不為行使，且已達相當之期間，並因其行為造成特殊情況，足以引起相對人之正當信任，以為權利人不欲行使其權利，**經斟酌該權利之性質，法律行為之種類，當事人間之關係，社會經濟情況及其他一切因素，認為權利人忽又出而行使權利，足以令相對人陷入窘境，有違事件之公平及個案之正義時，始得認權利人所行使之權利有違誠信原則而應受限制。**^{註33}依據此一原則，所有人行使物上請求權也會遭到限制，而此一限制雖然需要個案衡量，但最重要的特徵還是長時間的經過，與時效制度應該一併思考。

肆、房地分離特殊案例

除了先前所述的基本要件及法律效果，在臺灣民法典採行日本法房地各自有其所有權的立法（稱不動產者，謂土地及其定著物）下，還會發生一類非常特殊的案件。這類案例本文將之稱為房地分離。

這類案例的特色是，在土地上興建房屋之初，房地通常屬於同一人所有，或者是有親屬關係之人，或者另有利用關係的安排，但隨時間經過時移事異，房屋和土地所有權人分離、親屬不再往來或利用關係終止，且無法達成新的利用關係安排。此時，房屋的存在無異是對土地所有權的妨害，本來土地所有人應該可以主張物上請求權，請求拆屋還地並附加不當得利。但在台灣非常重視房屋的經濟價值的傳統下，最高法院和學界對此類問題有著諸多討論。

雖然理論上有不同觀點，但在多數案例中最高法院逐漸統一，多採用誠信原則及權利濫用禁止的原則進行裁量。最近此類案例仍然持續出現，最高法院在最近的一則判決中也持相同觀點：權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。民法第148條定有明文。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，基於權利社會化之基本內涵，非不得視為以損害他人為主要目的；至當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，然苟非以損害他人為主要目的，即不在該

^{註33}最高法院106年度台上字第2748號民事判決參照。

條所定範圍之內。又所謂誠實信用之原則，係在具體的權利義務之關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，自應以權利人及義務人雙方利益為衡量依據，並應考慮權利義務之社會上作用，於具體事實妥善運用之方法。

值得注意的是，最高法院在此類案例中對於事實的說明有越來越多的篇幅，讀者自應該與時俱進，在背誦相關判決要旨外，感受最高法院對於案例的最近判斷，始能在通過國家考試窄門後，在實務工作中妥善的為訴訟當事人爭取權益。

伍、案例演練

在【案例 01】中，A 起訴主張，B 係無權占用其所有之土地 X，依物上請求權請求返還土地。

第一種情形，B 不否認其係無權占有，但主張真正所有人 C 為脫產，以通謀虛偽意思表示將土地 X 移轉予 A，A 並非所有權人，無從主張物上請求權。此種情形 B 之抗辯原則不予支持。因為依據民法第 759 條之 1，登記名義人除不得援以對抗其直接前手之真正權利人外，得對其他任何人主張之。

反之，第二種情形，B 主張其係真正所有人，前為脫產躲避債權，以通謀虛偽意思表示將土地 X 移轉予 A，A 並非所有權人，無從主張物上請求權。因為 B 是 A 的直接前手，得對事實加以爭執，但應該對相關情節負舉證責任。

在【案例 02】中，ABC 共有土地 X，X 土地為 D 占有中且土地上已經興建建物 Y。

第一種情形，因為土地登記有推定效力，ABC 依物上請求權共同起訴請求 D 拆屋還地，D 不否認其占用土地，但主張其係有權占有，如前說明之最高法院見解，自應由 D 就其有占有權源負舉證責任。

第二種情形，A 單獨依物上請求權起訴請求 D 拆屋還地予全體共有人，D 辯稱應由全體共有人一同起訴始具當事人適格，並非正當之抗辯，因為依據民法第 821 條規定，部分共有人 A 得代全體共有人 ABC 起訴，請求 D 拆屋還地予全體共有人 ABC，但不得僅返還予起訴之部分共有人 A。

至於第三種情形，若房屋係由全體繼承人 DEF 共同繼承且未經分割登記，應拆除房屋是一種事實上處分的行為，需要以全體繼承人一同為被告，始具當事人適格，這樣的勝訴判決也才有執行的可行性。

在【案例 03】中，A 起訴主張，B 係無權占用其擁有事實上處分權之未辦保存登記建物，依物上請求權請求返還該建物。A 只是事實上處分權人，非所有人，

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

也非其他物權人，依據最高法院對於民法第767條第2項的解讀，無從主張物上請求權。

在【案例04】ABC為X社區之區分所有人。

第一種情形，A占用X社區共有部分土地，為私人使用擺攤販賣雞蛋糕，阻礙入口，自然屬於無權占用，B得請求A拆出雞蛋糕攤位返還土地予全體區分所有人。就算A係向社區承租設置雞蛋糕攤位，基於租賃的債之關係取得使用權限，但私下改作麻辣臭豆腐攤位惡臭難聞，屬於逾越債之關係的使用，B固然無從請求A拆除攤位，但可以請求A拆除賣臭豆腐的相關設備並且禁止A販賣臭豆腐。

第二種情形，X社區興建時，係由建商商請鄰地D地主出具同意書，提供土地作為法定空地。知悉X社區出租土地予A設置雞蛋糕攤位，認為有礙周遭通行逃生，D可以起訴請求拆除攤位，因為雖然D係自願同意提供土地，但社區對於法定空地的使用已經逾越D同意的範圍，D雖然不能請求社區返還法定空地，但可以請求拆除攤位。

在【案例05】中，A起訴依物上請求權請求B拆屋還地。涉及到越界建築，需要更多的資訊才能做精準的判斷。

在第一種情形，B所有之建物Y超出座落土地Z，占有A所有土地X約0.1平方公尺，因為越界面積很小，若B非故意越界，且鄰地所有人知道越界沒有即時異議，又沒有其他利益權衡的特殊情事，原則上應該無法請求拆屋還地。

至於第二種情形，B所有之建物Y超出座落土地Z，占有A所有土地X約0.1平方公尺，但B並非Z土地所有人，以及第三種情形，B所有之建物Y超出座落土地Z，占有A所有土地X之面積為建物Y面積之半，依據最高法院見解，前者如果沒有取得對土地的利用權限，自始屬於無權占有，與民法關於越界建築之規定不符，後者因為不是部分越界，甚至可以認定是故意越界，亦無民法關於越界建築之規定適用。

因此，倘若沒有民法關於越界建築規定，對鄰地所有權人物上請求權的限制，鄰地所有人原則上得行使物上請求權，請求拆屋還地。

在【案例06】中，A起訴主張，B係無權占用其所有之土地X，依物上請求權請求返還土地。

第一種情形，已登記不動產不適用消滅時效，若無法主張其有使用權源，則B之抗辯無理由，A的主張有理由，B應該還土地。

第二種情形，A主張有理由時，雖得一併主張相當租金不當得利，但依最高法

院認定相當租金不當得利適用5年短期時效期間之見解，故若B就此一部分主張亦為時效抗辯，法院應該將超出5年之不當得利請求駁回，反之若B未為時效抗辯，法院仍可判決准許。

在【案例07】中，A起訴主張，B僭稱為繼承人，辦理X土地繼承登記，侵害其對遺產之權利。請求依繼承回復請求權及物上請求權規定，請求塗銷該繼承登記。因為涉及到司法院大法官見解的變更，建議應該以司法院大法官解釋的時間點區分前後作答。

在此之前案件，法院應該依據當時有效之釋字第107號及第164號解釋，認定物上請求權部分不適用消滅時效，A就物上請求之部分如經認定有理由，自應准許。

反之，自釋字第771號解釋之後，物上請求應適用民法第125條15年消滅時效期間。至於繼承回復請求權，與物上請求權係屬不同之權利，讀者應該依照個案題幹分別應答，獨立判斷繼承回復請求權是否有理由及是否罹於消滅時效，切勿與物上請求混為一談。

最後，在【案例08】這則典型的借地借屋案件中，A起訴依物上請求權，請求B拆除B所有建物Y，超越地界於A所有土地X上之部分，並附帶請求不當得利。

目前法院主要的裁判方針，係參考誠信原則及權利濫用禁止原則，依據具體個案加以涵攝，讀者應該參考個案題幹發揮。相關按語已經簡介如前，在此不贅述。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！