

民法判解

債權和物權的對立與融合

最高法院99年度台上字第1585號判決

【關鍵字】

債權物權化、債之相對性、誠信原則。

【事實摘要】

本件上訴人主張：坐落台北市○○區○○段三小段四九九、五二七、五二七之一地號土地（下合稱系爭土地）為伊所有，被上訴人乙○○所有門牌號碼台北市○○區○○街二一〇巷一三號一至四樓建物（下合稱一三號建物）占用五二七、五二七之一地號土地如原判決附圖（下稱附圖）所示D、E、F部分。被上訴人戊○○、丙○○、丁○○、己○○分係同巷一六號一至四樓違章建築（下合稱一六號建物，與一三號建物合稱系爭建物）所有權人，該屋占用四九九地號土地如附圖所示B部分，戊○○且增建房舍占用該地如附圖所示A部分。被上訴人均無合法權源，則：（一）戊○○應拆除A部分房屋，將土地返還予伊，並給付伊新台幣（下同）二十五萬四千五百四十元及自民國九十七年六月七日起加計法定遲延利息，暨自九十六年十二月一日起至返還A部分土地之日止，按月給付伊九千一百零一元；（二）戊○○、丙○○、丁○○、己○○應各給付伊十九萬一千二百零二元及自起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息，並應自九十六年十二月一日起至騰空返還B部分土地之日止，按月各給付伊三千四百十八元；（三）乙○○應給付伊一百五十萬一千五百六十五元及自起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息，並應自九十六年十二月一日起至騰空返還D、E、F部分土地之日止，按月給付伊二萬六千八百四十四元。爰依所有物返還請求權、不當得利法則，求為命被上訴人如數給付之判決。

被上訴人則以：系爭土地原分為訴外人陳不、陳為華二人所有，曾出具土地使用權同意書（下稱同意書），同意伊等或前手在其上興建房屋，伊等自非無權占有等語，資為抗辯。

【判決要旨】

按土地與其上之房屋之關係，究屬使用借貸、租賃或其他情形，及當事人間如何行使權利，應由個案查明衡酌當事人繼受情形、當事人間之關係、意思、使用情形、付費與否、雙方間所得利益與所受損害、有無權利濫用、是否違反誠信原則及公共利益等情，分別認定（本院95年度第16次民事庭會議決議一參照）。而建築法

第30條規定，起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。倘上訴人及其他地主所出具之土地使用權同意書，係依主管機關印製提供之同意書填寫，而於其上載明「……為申請建造、雜項執照特立此同意書為憑」、「本同意書應從同意日起 年內提出申請執照逾期無效」等內容，似見上訴人及其他地主所出具之系爭土地使用權同意書，僅在同意被上訴人或其前手為申請建照或雜項執照及建築時，有權使用系爭土地而已，能否據以認定被上訴人或其前手有永久使用系爭土地及增建未申請建照建物之權利？非無疑義。原審未先究明系爭建物興建時，建商與地主陳不、陳為華間就坐落系爭土地之關係為如何之約定，遽將上訴人前手所出具之土地使用權同意書，解為土地所有權人與建築起造人間之使用借貸契約，並以系爭建物滅失或無法繼續使用為使用借貸期間，尚嫌速斷。次按民法第425條係買賣不破租賃之規定，必以當事人間屬租賃關係，始有其適用。原審既認上訴人之前手即地主陳不、陳為華與被上訴人之前手即建商張國樑、楊金同間，就系爭土地有使用借貸關係，並為兩造繼受，竟引據上開規定為被上訴人有利之認定依據，亦有違誤。再按使用借貸為無償契約，原屬貸與人與使用人間之特定關係，除當事人另有特約外，自無移轉其權利於第三人之可言（參見本院49年度台上字第381號判例）。土地及其土地上之房屋同屬一人所有，而僅將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房屋同時或先後讓與相異之人時，土地受讓人或房屋受讓人與讓與人間或房屋受讓人與土地受讓人間，推定在房屋得使用期限內，有租賃關係。民法第425條之一第一項前段定有明文。其立法理由謂：「僅將土地或僅將房屋所有權讓與他人，或將土地及房屋同時或先後讓與相異之人時，實務上見解，除有特別約定外，應推斷土地受讓人默許房屋受讓人繼續使用土地，但應支付相當代價，故其法律關係之性質，當屬租賃」，足見出讓人將土地及房屋單獨出讓或出讓與相異之人時，該房屋所有人固仍得於房屋得使用期限內，繼續「合法使用」該房屋所坐落之土地，惟亦須支付相當之對價或其他費用，非可當然「無償使用」該土地。否則房屋所有人可免除繳納土地相關稅捐之義務，由土地所有人就無法再為使用收益之土地負擔稅捐，豈能謂平？則縱認此項規定於房屋所有人原有合法使用坐落土地之權利，而土地所有人或房屋所有人將其所有權之全部或一部讓與他人時，亦可類推適用，或斟酌當事人間之意思、交易情形及房屋使用土地之狀態等一切情狀，認土地所有人行使所有權，請求拆屋還地係違反誠信原則或公共利益或以損害他人為主要目的，惟能否逕謂房屋所有人繼受前手之權利、土地所有人繼受前手之義務後，至建物滅失或無法繼續使用時止，房屋所有人就其使用土地所享有之利益或其對價，均無須支付予土地所有人，亦待釐清。

此外，倘不能以同意書作為使用借貸之依據，則戊○○○就其於系爭建物外，

另行增建建物占用如附圖所示A部分之土地，是否猶能認非無權占有，且不負給付該部分不當得利之義務，更滋疑義。原審所為上訴人敗訴之判決，自屬難昭折服。上訴論旨，指摘原判決不當，聲明廢棄，非無理由。

【學說速覽】

本案涉及債權物權化之爭議。原則上，債權依債之相對性原則僅具相對性，不可對抗契約以外之第三人；反之，物權為絕對權，對於任何第三人，均得主張對抗，不以特定人為限，此為債權與物權最大的區別所在。然而立法者在許多特殊情況，基於兼顧經濟弱勢者之利益，或為維護最大經濟利用價值，讓債權擁有如同物權般的效力，此即為所謂之債權物權化。原僅具相對性之債權，被賦予對抗第三人之效力，而具有物權特性中的優先性及排他性。

關於債權可否物權化之爭議，以及債權物權化之法律依據，學說上共有下列數說：

一、類推適用民法第425條之1說：

有學者主張此情形可類推適用民法第425條之1，因為該條之立法意旨即在於解決原係有權占有之房屋，因為基地或房屋所有權變動而產生基地使用權是否存續之問題，此一立法意旨涵蓋基地借貸的基地或房屋所有權變動之情形，為了減少自行協商之成本，並避免拆屋還地的社會成本，因此，應可類推適用民法第425條之1⁵。

反對見解認為本說有商榷餘地，因為民法第425條之1第1項之「土地及其土地上之房屋同屬一人所有」應屬該條之核心要件，因為土地所有權人概念上不能設定基地利用權給自己之房屋，此一前提將使該房屋先天上無基地利用權的存在，為了使後續法律行為能進展順利，始有藉該條保護之必要。若土地和房屋本不屬同一人所有，則當事人間對利用關係早有約定，及依照當事人本來的利用關係即可，法律無須再介入，此應為立法者有意排除適用之情況，無漏洞存在，難以類推適用民法第425條之1規定⁶。且租賃是有償契約，使用借貸是無償契約，二者欠缺類似性，而且租賃有物權化係因保護經濟上弱者的社會政策，使用借貸則不具此等社會性。因此民法對於使用借貸未設類如民法第425條之1規定，並未

⁵ 謝哲勝，民法第425條之1的類推適用，月旦法學教室，第48期，2006年10月，頁10-11。

⁶ 吳從周，「土地與房屋不同屬一人所有」不宜類推適用民法第425條之1——最高法院96年度台上字第1359號判決在法學方法論上的再思考，月旦法學雜誌第165期，2009年2月，頁224-228。

違反規範計畫，非屬法律漏洞，無類推適用之餘地⁷。

二、類推適用民法第426條之1說：

最高法院在本案決議中已意識到對於已經存在於土地上之建物必須受到保護，不應因土地隨意之轉讓而使原本的利用關係遭到破壞，而兼顧整體社會經濟發展。就此一困境，學者提出與本案類型相似之民法第426條之1，輔以「債權物權化」之理論嘗試替最高法院95年度第16次民事庭會議決議開拓一個嶄新的新視野⁸。

民法第426條之1與決議提案所示之情形都是房屋所有人在他人之土地上建造房屋，嗣後房屋所有人將房屋所有權讓與他人，便產生土地所有權與利用權之法益衝突之調和問題。惟相異之處便在於一者係基於「租用基地建屋之租賃契約」，一者係以「使用借貸基地建屋之使用借貸契約」作為基礎法律關係。姑且不以決議所示情形為限，只要在具備使第三人知悉之公示外觀情形下，無論是土地或房屋之受讓人基於明知而仍願意承受，自應承擔其應有之風險，是故學者認為此一要件已足使該債權契約物權化。此一理論之發展，係因透過占有或登記等公示作用，權利狀態已對外公示而得以辨識，債權之權利人理應可以享有將其權利在某程度上物權化之利益。因此，對於支配權保護之基本想法，至少實質上可以落實在債權之保護上，這種保護並非對於占有本身之保護，而是對於在占有中被推定體現權利之保護⁹，故也有將此種債權稱為「物權化之債權」。學說上也曾提出「法益衝突論證」作為債權物權化合理的詮釋¹⁰。此一理論強調房屋所有人等物之使用人已合法占有使用該物，此一「占有」土地使用之公示狀態自應對房屋受讓人繼續存在。同為達此目的，而賦與房屋使用人基於使用借貸契約對於後手之對抗效力，除了考量個案之衡平之外，亦同時兼顧法律之安定性。

鑑於民法第426條之1與決議提案所欲解決之問題其重點均在於保護房屋所有人之利用狀況，避免基地所有人可任意請求拆屋還地，維護社會經濟之安定性並促進土地上建物之利用狀態。並因為使用借貸土地建屋與租賃土地建屋，該房屋所有人占有土地之公示狀態並無二致，故應使原已存在之使用借貸契約有債權

⁷ 陳聰富，使用借貸契約之債權物權化——最高法院98年度台上字第1319號民事判決評析，月旦裁判時報第2期，2010年4月，頁56。

⁸ 吳從周，同註2，頁20。

⁹ Gerhard Dulkeit, Die Verdinglichung obligatorischer Rechte, 1951, Tübingen, S.11.，轉引自吳從周，使用借貸契約之債權物權化——高院九八重上更(二)五一，台灣法學雜誌第152期，2010年5月，頁171。

¹⁰ 吳從周，同註2，頁171。

物權化之效力，而對房屋受讓人繼續存在¹¹。

三、違反誠信原則說：

針對債權物權化之爭議，在方法論上，可能有二種解決途徑：一者為擴大債權物權化之適用範圍，使債權具有對抗第三人之效力；一者為限制土地所有人行使物上請求權，使債權人之占有受到保護。違反誠信原則說就是從後者的立場出發。

此說為現今實務通說所採，也是最高法院95年第16次民事庭決議所採取之見解。違反誠信原則說另闢蹊徑，不將重點擺在如何使債權物權化，而是從拘束土地所有人行使權利之觀點，基於個案判斷，限制土地新所有人行使物上請求權，而保護房屋之受讓人之利益。換言之，最高法院係自權利人行使權利之觀點，個案判斷其權利之行使是否係以損害他人為主要目的而具有違反誠信原則之情事。若土地之繼受人行使物上請求權違反誠信原則，則禁止其行使，藉以保護房屋所有人。

由於債權物權化係契約自由原則之例外，應從嚴解釋。在法律未明文規定之場合，不得任意擴張債權物權化之範圍。應依具體個案，探究土地所有人主張權利之客觀情事，是否違反誠信原則，而在例外情形，禁止土地所有人行使物上請求權。至於土地所有人知悉債權契約存在與否或者債權人有無占有之公示外觀，不足以作為債權物權化之依據，此僅為法院判斷土地所有人主張物上請求權是否違反誠信原則的一項因素而已。

違反誠信說之學者認為此種處理方式並無破壞債權相對性原則，僅於違反誠信原則之特殊情事存在時，限制受讓人行使權利，並未擴大債權物權化之範圍，而維護債權相對性與物權法定原則，較為完善。

【考題分析】

甲有一筆土地，同意將該筆土地無償交由其胞弟乙使用，由乙在土地上興建建築物作為幼稚園，期限20年。嗣後，乙獨自出資在土地上興建一棟二層樓磚造房屋，與其妻丙共同經營教育業務。甲死亡後，該筆土地由獨子丁依法繼承取得所有權，丁因自己需用土地，乃以乙為被告，起訴請求乙「拆除地上建築物」並「返還土地」。訴訟進行中，丁之好友戊曾以證人身份出庭作證，附和丁之主張。該訴訟經法院審理結果，丁受敗訴判決確定。其後不久，丁又將該土地出賣於戊，已辦妥所有權移轉登記。戊乃以乙為被告，並加列丙為被告，起訴請求乙丙二人

¹¹ 吳從周，同註2，頁20。

「拆除地上建築物」、「返還土地」並「賠償其不能使用土地所受之損害」。請就本案所涉及的法律爭點，附理由說明戊對乙丙二人之起訴，有無理由？

(99台大法研②)

◎答題關鍵

本題主要爭點即在於債權契約得否物權化對抗第三人，由於為台大法研所之考題，應為陳聰富老師所出題，故應採取違反誠信說之見解，以誠信原則來判斷戊之所有物返還請求權是否合理？

本題中，戊為丁之好友，且曾出庭為丁作證，故戊應知悉丁繼受其父甲和乙之使用借貸契約。戊明知其情仍受讓該地，有以此方式來損害乙權利之嫌，應認為戊之民法第767條所有物返還請求權違反誠信原則，不宜准許其行使。

【相關法條】

民法第425條之1、第426條之1、第148條、第464條、第767條。

【參考文獻】

1. 吳從周，債權物權化、推定租賃關係與誠信原則—最高法院95年度第10民事庭會議決議評釋，台灣法學雜誌第111期，2008年9月，頁1-25。
2. 陳聰富，使用借貸契約之債權物權化—最高法院98年度台上字第1319號民事判決評析，月旦裁判時報第2期，2010年4月，頁52-61。
3. 吳從周，「土地與房屋不同屬一人所有」不宜類推適用民法第425條之1—最高法院96年度台上字第1359號判決在法學方法論上的再思考，月旦法學雜誌第165期，2009年2月，頁218-230。
4. 陳聰富，債權物權化之適用基礎—最高法院96年度台上字第334號民事判決評釋，法令月刊，第61卷第10期。