

等別：普通考試

科目：民法概要

甲、申論題部分：

- 一、甲興建一間未辦保存登記之兩層樓違章建物（以下簡稱 A 屋），乙於民國（下同）95 年 9 月向甲承租 A 屋一樓並占有之，租約未定期限且未經公證。嗣丙於 100 年 3 月向甲買受 A 屋，已完成點交並移轉稅籍，丙旋即要求乙遷讓返還 A 屋一樓，乙置之不理。其後，丙於 105 年 1 月援引民法第 767 條、民法第 184 條第 1 項前段、以及民法第 179 條之規定，訴請乙返還 A 屋一樓予自己。對此乙提出丙不是 A 屋所有人、本件侵權損害賠償請求權已罹於時效、乙乃基於甲乙間租約而占有、並非無法律上原因等抗辯。問丙之請求是否有理？

擬答

- (一)丙依民法第 767 條之規定，訴請乙返還 A 屋一樓予自己為無理由
- 1.依民法第 767 條規定，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。前項規定，於所有權以外之物權，準用之。
  - 2.又依最高法院 67 年第 2 次民事庭庭長會議決議意旨，違章建築之讓與，雖因不能為移轉登記而不能為不動產所有權之讓與，但受讓人與讓與人間如無相反之約定，應認為讓與人己將該違章建築之事實上處分權讓與受讓人。再依最高法院 95 年台上字第 94 號判決意旨，對未登記之不動產肯認有事實上處分權，乃係實務上之便宜措施，然事實上處分權究非所有權，能否類推適用所有權之物上請求權之規定，亦非無疑。

3.本題中，丙受讓甲興建且未辦保存登記之兩層樓違章建物 A 屋，丙已取得 A 屋之事實上處分權，又根據前開實務見解，因事實上處分權並非所有權，亦非其他法定物權，不得類推適用民法第 767 條物上請求權之規定，故丙援引民法第 767 條訴請乙返還 A 屋一樓給自己為無理由。

(二)丙對乙主張之民法第 184 條第 1 項前段已罹於時效，丙主張無理由

1.丙得對乙主張侵權損害賠償請求權：

(1)依民法第 184 條第 1 項前段規定，因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。

(2)又依最高法院 106 年台上字第 187 號判決意旨，受讓未辦理所有權第一次登記之建物，受讓人雖因該建物不能為所有權移轉登記，而僅能取得事實上處分權，但該事實上處分權，具占有、使用、收益、事實上處分及交易等支配權能，長久以來為司法實務所肯認，亦為社會交易之通念，自屬民法第一百八十四條第一項前段所稱之權利。

(3)本題中，乙之占有已侵害丙對 A 屋之事實上處分權，依上開實務見解，事實上處分權為民法第 184 條第 1 項前段之權利，故丙得對乙主張民法第 184 條第 1 項前段之侵權損害賠償請求權。

2.丙依民法第 184 條第 1 項前段訴請乙返還 A 屋一樓予自己已罹於時效，故其主張無理由：

(1)依民法第 197 條第 1 項規定，因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾十年者亦同。

(2)又依民法第 425 條規定，出租人於租賃物交付後，承租人占有中，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在。前項規定，於未經公證之不動產租賃契約，其期限逾五年或未定期限者，不適用之。

(3)本題中，乙於民國(下同)95年9月向甲承租A屋一樓，屬未經公證且未約定期限之租賃契約，則乙於丙買受A屋前，並非無權占有，但丙受讓A屋之事實上處分權後，依民法第425條第2項規定，乙不得對丙主張該租約繼續存在，而構成無權占有，負有返還A屋之義務。

(4)惟丙於100年3月買受A屋時，即得請求乙返還占有，卻遲至105年1月始起訴依民法第184條第1項規定請求返還A屋一樓占有之侵權行為損害賠償請求權，依民法第197條規定，已罹於二年時效，故其主張無理由。

(三)丙依民法第179條之規定，訴請乙返還A屋一樓予自己為有理由

1.乙不得依民法第425條對丙主張所有權讓與不破租賃：

(1)依民法第425條，出租人於租賃物交付後，承租人占有中，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在。前項規定，於未經公證之不動產租賃契約，其期限逾五年或未定期限者，不適用之。

(2)乙向甲承租A屋一樓並占有之，租約未定期限且未經公證，依民法第425條第2項規定，乙不得對丙主張租賃契約存在。

2.丙依民法第179條之規定，訴請乙返還A屋一樓予自己：

(1)依民法第179條規定，無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。

(2)又依最高法院106年台上字第187號判決意旨，未為所有權登記之建物之占有利益，應歸屬於享有事實上處分權之人，第三人未經事實上處分權人同意而占有該建物，受有占有之利益，致事實上處分權人受有損害，且無法律上原因時，該事實上處分權人自得依民法第一百七十九條規定，請求返還其占有。

(3)本題中，丙為A屋之事實上處分權人，則A屋一樓之占有利益，自應歸屬於丙，乙既不得對之主張租賃契約存在，其占有A屋一樓即欠缺法律上原因，而為無權占有，且其受該占有之

利益，致丙受損害。故丙依民法第 179 條規定，請求乙返還其占有，為有理由。

二、甲讓售其名下之 A 地予乙，供乙興建大樓使用。乙於民國（下同）99 年 7 月整地時，發現 A 地埋藏大量廢棄物，導致該地如不挖除廢棄物即生承载力不足，無法供蓋造大樓使用。乙旋將上情通知因過失不知其事之甲，並請求甲於一個月內僱工挖除廢棄物及另填新土，惟甲不予理會，乙遂自行僱工挖填，支出若干必要費用。今乙於 100 年 5 月依物之瑕疵擔保責任、以及不完全給付之規定，訴請甲賠償其支出之必要費用。對此，甲一方面抗辯 A 地承载力不足乃發生於訂約前，不適用不完全給付；二方面則稱乙已於 99 年 7 月通知甲上情，卻未於通知後六個月內行使瑕疵擔保請求權，其權利均因已逾法定期間而消滅。問乙之請求是否有理？

### 擬答

(一)乙得依民法第 227 條之規定，請求甲賠償其支出之必要費用

1. 依民法第 227 條規定，因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。
2. 又依最高法院 94 年台上字第 1112 號判決意旨，出賣人因交付之買賣標的物有瑕疵，不符合債務本旨，須負不完全給付責任時，自不因該瑕疵係發生於契約成立前，即免除出賣人應負不完全給付之債務不履行責任。
3. 本題中，甲將 A 地出售予乙，乙於民國（下同）99 年 7 月整地時，發現 A 地埋藏大量廢棄物，如不挖除廢棄物即生承载力不足，無法供蓋造大樓使用，而甲是因應注意而未注意屬過失而不知上開情形，故可歸責於甲方之事由致為不完全給付，乙得依民法第 227 條請求甲賠償其支出之必要費用。且根據前開實務見解，縱該瑕疵係發生於契約成立前，亦無不同，甲之抗辯無理由。

(二)乙之瑕疵擔保請求權並未逾法定期間而消滅

- 1.依民法第 360 條規定，買賣之物，缺少出賣人所保證之品質者，買受人得不解除契約或請求減少價金，而請求不履行之損害賠償；出賣人故意不告知物之瑕疵者亦同。又依民法第 365 條規定，買受人因物有瑕疵，而得解除契約或請求減少價金者，其解除權或請求權，於買受人依第三百五十六條規定為通知後六個月間不行使或自物之交付時起經過五年而消滅。
- 2.又依最高法院 87 年台上字第 1707 號判決意旨，依民法第三百六十五條之規定，買受人因物有瑕疵，於受交付後六個月間不行使而消滅之請求權，僅以契約解除及價金減少請求權為限，至因不履行契約所生債務不履行之損害賠償請求權則不在適用之列。
- 3.本題中，乙於 99 年 7 月整地時，發現 A 地埋藏大量廢棄物，導致該地如不挖除廢棄物即生承载力不足，無法供蓋造大樓使用，至 100 年 5 月依物之瑕疵擔保責任、以及不完全給付之規定，訴請甲賠償其支出之必要費用，根據上開實務見解，於受交付後六個月間不行使而消滅之請求權，僅以契約解除及價金減少請求權為限，故乙以不完全給付之規定，訴請甲賠償其支出之必要費用，並不受民法第 365 條除斥期間之限制，其權利並未逾法定期間而消滅，甲之抗辯無理由。