

須特別注意的是：物之「交付義務」及「移轉所有權義務」，係相互獨立的義務，此二者有其一不履行者，即構成出賣人給付義務全部債務不履行，而非僅為部分的不履行³。

★概念解析★

◆民法第348條第1項規定之「交付」義務

1. 交付之方法：民法第761條規定：「（第1項）動產物權之讓與，非將動產交付，不生效力。但受讓人已占有動產者，於讓與合意時，即生效力。（第2項）讓與動產物權，而讓與人仍繼續占有動產者，讓與人與受讓人間，得訂立契約，使受讓人因此取得間接占有，以代交付。（第3項）讓與動產物權，如其動產由第三人占有時，讓與人得以對於第三人之返還請求權，讓與於受讓人，以代交付。」

民法第761條係指「動產」占有之移轉而言，若為「不動產」占有之移轉，依民法第946條規定：「（第1項）占有之移轉，因占有物之交付而生效力。（第2項）前項移轉，準用第761條之規定。」係準用民法第761條之規定。

依民法第761條規定，民法規定之「交付」方法共有四種：

- (1) 現實交付（民 § 761 I 本文）：例如甲將A車出賣予乙，並將之交付占有予乙，即為「現實交付」，在交付後動產所有權發生變動，此為最標準的交付方式。
- (2) 簡易交付（民 § 761 I 但書）：例如甲將A車出借予乙，乙使用後甚為喜歡，遂對甲表示欲向甲購買該車，甲遂將A車之所有權移轉予乙，此時因A車已在受讓人占有中，則在甲乙為所有權之「讓與合意」時，即已發生所有權之變動，此即為「簡易交付」。
- (3) 占有改定（民 § 761 II）：例如乙欲向甲購買A車，惟甲向乙表示仍須再使用該車1個星期以便購買新車，甲乙遂訂立使用借貸契約，

3 黃茂榮，「買賣法」，植根法律叢書，2002年5月增訂5版，頁319。

由乙將A車出借予甲，此時乙因取得「間接占有」⁴而取得A車之所有權，此即為「占有改定」。

- (4)指示交付（民§761Ⅲ）：例如乙欲向甲購買A車，惟甲已將該車出借予第三人丙，借期已屆至，甲乙遂約定由甲將其對丙之借用物返還請求權（民§470）⁵讓與予乙，由乙直接向第三人丙請求返還，此即為「指示交付」，又稱「返還請求權之讓與」，在讓與後，乙即取得A車之所有權。

2. 民法第348條第1項規定之「交付」：出賣人欲履行民法第348條第1項規定之「交付義務」者，原則上須滿足民法第761條規定之交付方式。然而，有爭議的是，民法第761條規定之四種交付方式，對買受人而言結果未必相同，出賣人是否享有得選擇以民法第761條規定四種交付方式的其中之一，作為履行民法第348條第1項義務方式之「選擇權」？

爭點

出賣人履行民法第348條第1項規定之「交付義務」時，是否得任意選擇以民法第761條所規定之四種交付方式以為履行？

針對上述爭點，我國學說及實務上有不同見解：

- (1)實務見解：最高法院判例係肯定出賣人享有選擇以民法第761條規定四種交付方式之一作為履行之「選擇權」，亦即最高法院係以純粹法條文義解釋，認民法第761條所規定四種交付方式具有「等價性」，出賣人自然得選擇以任何一種方式履行。

4 民法第941條規定：「質權人、承租人、受寄人或基於其他類似之法律關係，對於他人之物為占有者，該他人為間接占有人。」

5 民法第470條規定：「（第1項）借用人應於契約所定期限屆滿時，返還借用物；未定期限者，應於依借貸之目的使用完畢時返還之。但經過相當時期，可推定借用人已使用完畢者，貸與人亦得為返還之請求。（第2項）借貸未定期限，亦不能依借貸之目的而定其期限者，貸與人得隨時請求返還借用物。」

📁 最高法院70年台上字第4771號判例

依民法第761條第1項前段規定，動產物權之讓與，非將動產交付，不生效力，此之所謂交付，非以現實交付為限，如依同條第1項但書及第2項、第3項規定之簡易交付，占有改定及指示交付，亦發生交付之效力，此項規定於汽車物權之讓與，亦有適用。

此項見解，尤其是在出賣人選擇以民法第761條第3項「指示交付」而為履行時，爭議最大，蓋在「指示交付」關係中，買受人所取得者僅為對第三人之返還請求權，而非買賣標之物之直接占有，「返還請求權」與「現實占有」間，顯然並非等價，倘若出賣人與買受人對以「指示交付」取代「現實交付」而履行之事達成合意者，固無疑問，惟在未有合意時，出賣人有無選擇以「指示交付」履行之「選擇權」，最高法院亦採肯定見解，例如最高法院32年上字第5455號判例謂：「除有出賣人之交付義務，在第三人返還前仍不消滅之特約外，出賣人讓與其返還請求權於買受人時，其交付義務即為已經履行，買受人不得以未受第三人返還，為拒絕交付價金之理由。」即已明示其旨。

📁 最高法院32年上字第5455號判例

民法第348條所謂交付其物於買受人，即移轉其物之占有於買受人之謂。占有之移轉，依民法第946條第2項準用第761條之規定，如買賣標之物由第三人占有時，出賣人得以對於第三人之返還請求權讓與於買受人以代交付。故除有出賣人之交付義務，在第三人返還前仍不消滅之特約外，出賣人讓與其返還請求權於買受人時，其交付義務即為已經履行，買受人不得以未受第三人返還，為拒絕交付價金之理由。

📁 最高法院41年台上字第1564號判例

訟爭土地被上訴人係為出賣人，依民法第348條第1項之規定，固負交付於買受人即上訴人之義務，惟該條項所謂交付其物於買受人，係指移轉其物之占有於買受人而言。被上訴人既以對於占有該土地之第三人某某之返還請求權讓與於上訴人以代交付，而又並無在該第三人返還前其交付義務仍不消滅之約，則依同法第946條第2項，準用第761條之規定，其交付義務即屬已經履，上訴人自無再向被上訴人請求交付之餘地。