

高及分得價值較低之共有人均為多數」，最高法院85年台上字第2676號判例以分割之效力係各共有人之應有部分相互移轉（移轉主義）為理由，認法院應命「每一」分得價值較高之共有人就其補償金額對分得價值較低之共有人「全體」為補償，並依各該短少部分之比例，定其給付金額。相反的，法院不得判決命分得價值較高之共有人僅對「某一」分得價值較低之共有人為金錢補償。

在本例中，法院不得判決命甲對丁補償60萬元，乙對丙補償30萬元。相反的，法院應判決命「甲對丙、丁」補償60萬元，而依丙、丁短少金額（30萬、60萬）之比例，定甲對丙（20萬）及甲對丁（40萬）之個別補償金額；同樣的，法院亦應判決命「乙對丙、丁」補償30萬元，而定出乙對丙（10萬元）及乙對丁（20萬元）之個別補償金額。加總的結果，丙總共亦可獲得30萬元，丁總共亦可獲得60萬元。

#### 最高法院85年台上字第2676號判例

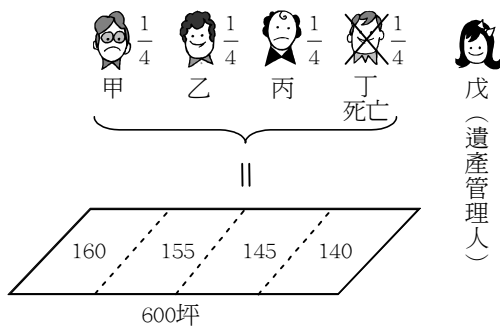
共有物之原物分割，依民法第825條規定觀之，係各共有人就存在於共有物全部之應有部分互相移轉，使各共有人取得各自分得部分之單獨所有權。故原物分割而應以金錢為補償者，倘分得價值較高及分得價值較低之共有人均為多數時，該每一分得價值較高之共有人即應就其補償金額對於分得價值較低之共有人全體為補償，並依各該短少部分之比例，定其給付金額，方符共有物原物分割為共有物應有部分互相移轉之本旨。



#### 例題研究

甲、乙、丙、丁共有建地一宗，面積600坪，市價每坪3萬元，另外又共有五層樓房屋之第三層全部及該層房屋之基地應有部分5分之1，各共有人就上述共有物之應有部分均為4分之1。因丁其後過世，有無繼承人不明，由法院依法指定戊為遺產管理人。嗣甲訴請法院分割共有之600坪建地及第三層房屋。法院為甲勝訴之判決，其分割之方法如下：建地分為4部分，甲分得160坪，乙分得155坪，丙分得145坪，140坪分歸為丁之遺產，另令甲補償戊（即丁之遺產管理人）30萬元，乙補償丙15萬元。第三層房屋部分則予以變賣，價金平均分配各共有人。丁之遺產（分得之土地、價

金及所獲之補償)，均由戊管理。請就法院判決兩共有物准予分割及建地之分割方法是否合法，附具理由說明之。（89律民③）



#### ◀ 例題擬答 ▶

(一)法院判決准予分割合法：

1. 在本題中，丁有無繼承人不明，而法院已依法指定戊為遺產管理人，依民法（下同）第1184條規定：「第1178條所定之期限內，有繼承人承認繼承時，遺產管理人在繼承人承認繼承前所為之職務上行為，視為繼承人之代理。」實務上承認遺產管理人具有訴訟上之當事人適格（最高法院70年度台上字第211號判例參照），故本題中甲以乙、丙及丁之遺產管理人戊為被告訴請裁判分割，其當事人適格並無問題。
2. 共有物之分割係共有物之處分行為，須以各共有人對共有物均有處分權為前提。共有人丁過世，其繼承人雖於被繼承人丁死亡時當然因繼承取得應有部分4分之1的所有權，惟依第759條規定，丁之繼承人須於辦妥繼承登記時，方取得共有物之處分權（最高法院68年度第13次民事庭會議決議（≡）參照）。惟為便於訴訟經濟，最高法院亦同意「請求辦理繼承登記」及「請求裁判分割」得於同一訴訟中合併提起（最高法院70年度第2次民事庭會議決定（≡）參照）。
3. 然而，本題中丁有無繼承人不明，法院已選任戊為遺產管理人，因遺產管理人戊或日後得依第1185條規定接受丁剩餘財產之國庫

均非丁之繼承人，無從由其辦理繼承登記後再行分割，亦不得解為應嗣遺產歸屬國庫後，始得行使共有物分割請求權，以免妨害共有物財產權之行使。基於此，通說及實務主張因遺產管理人戊已有訴訟上之當事人適格，則此時應認為無第759條後段規定之適用，而得由遺產管理人戊為訴訟當事人，直接進行共有物分割訴訟。因此，本題中法院判決准予分割，係屬合法。

(二)法院判決建地之分割方法不合法：

1. 本題中法院對建地之分割方法，係採「原物分配兼金錢補償」，針對此種分割方法，最高法院反覆強調，若分得價值較高及分得價值較低之共有人均為多數時，應由每一分得價值較高之共有人，按其補償金額對於分得價值較低之「共有人全體」為補償，並依各該短少部分之比例，定其給付之金額，以符合第825條共有物分割採「移轉主義」之立法意旨（最高法院85年度台上字第2676號判例）。合先敘明。
2. 依上述判例見解，本題中法院判決係命甲補償戊30萬元及乙補償丙15萬元，顯然並未遵守分得價值較高之共有人（甲及乙），應對分得價值較低之「共有人全體」（丙及戊）為補償之要求，故判決關於建地之分割方法不合法。



### 三、分割之效力



#### 增訂條文

增訂條文第824條之1

- I 共有人自共有物分割之效力發生時起，取得分得部分之所有權。
- II 應有部分有抵押權或質權者，其權利不因共有物之分割而受影響。但有  
下列情形之一者，其權利移存於抵押人或出質人所分得之部分：
  - 一、權利人同意分割。
  - 二、權利人已參加共有物分割訴訟。
  - 三、權利人經共有人告知訴訟而未參加。

- III 前項但書情形，於以價金分配或以金錢補償者，準用第八百八十一條第一項、第二項或第八百九十九條第一項規定。
- IV 前條第三項之情形，如為不動產分割者，應受補償之共有人，就其補償金額，對於補償義務人所分得之不動產，有抵押權。
- V 前項抵押權應於辦理共有物分割登記時，一併登記，其次序優先於第二項但書之抵押權。

#### 增訂理由

- 一、本條新增。
- 二、共有物分割之效力，究採認定主義或移轉主義，學者間每有爭論，基於第八百二十五條之立法精神，爰增訂第一項，本法採移轉主義，即共有物分割後，共有人取得分得部分單獨所有權，其效力係向後發生而非溯及既往。又本條所謂「效力發生時」，在協議分割，如分割者為不動產，係指於辦畢分割登記時；如為動產，係指於交付時。至於裁判分割，則指在分割之形成判決確定時。
- 三、分割共有物之效力，因採移轉主義，故應有部分原有抵押權或質權者，於分割時，其權利仍存在於原應有部分上，爰增訂第二項。但為避免法律關係轉趨複雜，並保護其他共有人之權益，另增訂但書三款規定，明定於有但書情形時，其抵押權或質權僅移存於抵押人或出質人所分得之部分。第一款明定於協議分割時，權利人同意分割之情形。此所謂同意係指同意其分割方法而言，但當事人仍得另行約定其權利移存方法，要屬當然，不待明文。第二款、第三款係指於裁判分割時，權利人已參加共有物分割訴訟或已受告知訴訟之情形。權利人於該訴訟中，有法律上之利害關係，故適用民事訴訟法有關訴訟參加之規定，權利人於訴訟參加後，就分割方法陳述之意見，法院於為裁判分割時，應予斟酌，乃屬當然。若權利人未自行參加者，於訴訟繫屬中，任何一共有人均可請求法院告知權利人參加訴訟。如其已參加訴訟，則應受該裁判之拘束。至若經訴訟告知而未參加者，亦不得主張本訴訟之裁判不當。
- 四、共有人將其應有部分抵押或出質者，嗣該共有物經分割，抵押人或出質人並未受原物分配時，該抵押權或質權應準用第八百八十一條第一

項、第二項，或第八百九十九條之規定，由抵押人或出質人所受之價金分配或金錢補償，按各抵押權人或質權人之次序分配之，其次序相同者，按債權額比例分配之，並對該價金債權或金錢債權有權利質權，俾保障抵押權人或質權人之權益，爰增訂第三項。

五、為保障因不動產之裁判分割而應受補償共有人之權益，爰於第四項增訂應受補償人對於補償義務人之補償金債權，就補償義務人分得之不動產，有法定抵押權。本項僅適用於不動產分割之情形。蓋因動產，請求法院裁判分割之案例甚少，且動產質權之設定，必以占有質物為要件，如分割時，共有物由補償義務人占有，則與動產質權之精神不符；又動產有善意受讓問題，如予規定，實益不大，故本項適用範圍不及於動產。

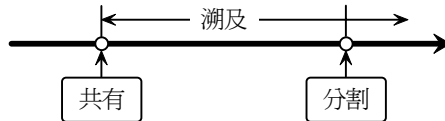
六、前項法定抵押權，於辦理共有物分割登記時，由地政機關併予登記。其次序應優先於因共有物分割訴訟而移存於特定應有部分之抵押權，始足以確保應受金錢補償之共有人之利益，並兼顧交易安全，爰增訂第五項。至此項法定抵押權與其他抵押權之次序，仍依第八百六十五條規定定之。又不動產分割，應受補償者有多數人時，應接受補償金額比例登記為共有抵押權人，併予指明。

關於分割之效力，第825條規定：「各共有人，對於他共有人因分割而得之物，按其應有部分，負與出賣人同一之擔保責任。」；第826條規定：「（第1項）共有物分割後，各分割人應保存其所得物之證書。（第2項）共有物分割後，關於共有物之證書，歸取得最大部分之人保存之，無取得最大部分者，由分割人協議定之，不能協議決定者，得聲請法院指定之。各分割人，得請求使用他分割人所保存之證書。」上述條文均不難理解，98年亦未有修正。

較為複雜者為各共有人如何取得分得部分之單獨所有權。蓋「協議分割」於完成分割登記時（§ 758 II），「裁判分割」於判決確定時，各共有人取得其分得部分之單獨所有權，然而，對於各共有人取得單獨所有權之時點有無「溯及效力」，學說上有不同見解：

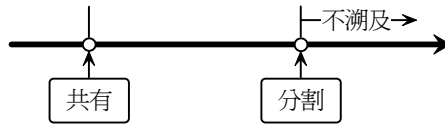
（一）宣示主義（認定主義）：

共有物之分割，實為各共有人權利之認定，蓋各共有人因分割而取得之部分，本既自始屬於各共有人因分割而分得之部分，不過因分割而加以宣示而已。故分割效力「溯及」於共有關係發生之初。



(二)移轉主義：

共有之分割，係共有人各以其應有部分相互移轉，原共有一所有權因分割而取得單獨所有權。故分割效力自分割完畢時發生而「不溯及」。



簡單的說，「宣示主義」又稱「溯及主義」，即於分割效力發生後，溯及於共有關係發生之初，各共有人即已取得其分得部分之單獨所有權；「移轉主義」，又稱「不溯及主義」，即各共有人係於分割之效力發生後，向將來取得分得部分之單獨所有權。於98年修正前，通說及實務均以第825條規定：「各共有人，對於他共有人因分割而得之物，按其應有部分，負與出賣人同一之擔保責任。」為由，認我國係採「移轉主義」，98年新增訂第824條之1第1項更明文肯定之。

事實上，採「宣示主義」或「移轉主義」之最大差異，在於應有部分之「擔保物權人」權益應如何維持。例如甲、乙、丙三人共有A地，應有部分各3分之1，甲就其應有部分設定抵押權予丁，嗣後甲、乙、丙分割共有物，將A地分為A1、A2及A3三筆土地，而由甲、乙、丙各單獨取得所有權，丁之抵押物為何？

若採「宣示主義」，因甲係溯及於共有關係發生之初取得A1之單獨所有權，則丁之抵押物，亦因溯及效力而「當然成為」A1之單獨所

有權。惟若採「移轉主義」，因甲係於分割效力發生時向將來取得A1之單獨所有權，丁在共有關係存續中所取得之抵押物，即A地之應有部分 $\frac{3}{10}$ ，並不因A地之分割而受到影響，故在為分割登記時，丁之抵押權原則上應登記於A1、A2及A3等三筆土地之上，惟均僅為應有部分 $\frac{3}{10}$ 。

98年物權編修正時，先於第824條之1第1項明文規定我國係採「移轉主義」，再於第824條之1第2項規定應有部分有抵押權或質權者，其權利不因共有物之分割而受影響，在有以下情形之一時，該抵押權或質權方移存於抵押人或出質人所分得之部分。

1. 在「協議分割」時，權利人「同意」分割。
2. 在「裁判分割」時，權利人已「參加」共有物分割訴訟或權利人經共有人「告知」訴訟而未參加。
3. 若抵押人或出質人並未受原物之分配，而係受價金分配或金錢補償時，新修正第824條之1第3項規定得準用第881條第1項、第2項及第899條第1項規定，即由抵押人或出質人所受之價金分配或金錢補償，按各抵押權人或質權人之次序分配之，其次序相同者，按債權額比例分配之，並對該價金債權或金錢債權有權利質權。

因98年增訂第824條之1明文採取「移轉主義」，故土地登記規則第107條於98年7月6日亦配合修正如下：

#### 土地登記規則第107條

分別共有土地，部分共有人就應有部分設定抵押權者，於辦理共有物分割登記時，該抵押權按原應有部分轉載於分割後各宗土地之上。但有下列情形之一者，該抵押權僅轉載於原設定人分割後取得之土地上：

- 一、抵押權人同意分割。
- 二、抵押權人已參加共有物分割訴訟。
- 三、抵押權人經共有人告知訴訟而未參加。

前項但書情形，原設定人於分割後未取得土地者，申請人於申請共有物分割登記時，應同時申請該抵押權之塗銷登記。登記機關於登記完畢後，應將登記結果通知該抵押權人。