



- (→)甲將自己所有供公眾使用之水井封閉。
- (→)乙不清償債務，將所有之房屋贈與救濟院。
- (⇒)律師接受訟案，當事人於第一審因和解而終結訴訟，律師請求給付約定之三審酬金。(71司)

◎法研考試

- 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，期限二十年。嗣後，乙獨自出資在土地上興建一棟磚造房屋，與其妻丙共同經營幼稚園教育業務。甲死亡後，該筆土地由其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分出庭作證，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「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」。請就本事例所涉及的法律爭點，附理由說明戊對乙、丙二人之起訴，有無理由？(99台大法研B②)

【擬答】

本題應為陳忠五教授命題。本題和九十八年台大法研所入學試題陳教授所命試題相似，均係將民法總則之概念與物上請求權規定結合，並以實際案例為背景而命題（本題基礎事實為最高法院98台上1319判決）。本題所涉及之主要爭點為「債權契約當事人以外第三人明知或可得而知該契約之存在時，得否對抗該第三人？」此一問題，涉及債權契約效力相對性之原則與例外問題。本題與民法總則相關者，為「權利濫用禁止原則」，即戊明知「乙本於使用借貸契約而得占有該地」一事，得否於受讓該地後主張物上請求權？對此，最高法院九十六年度台上字第一五二六號判決：「按民法第一百四十八條規定，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。該所稱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，非不得



視爲以損害他人爲主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋。是土地所有人於與他人訂立建屋之不定期使用借貸特約後，縱將其土地讓與第三人，依上揭誠信原則之規定，並參照本院四十八年台上字第一〇六五號判例及司法院釋字第三四九號解釋之意旨，該受讓土地之第三人若知悉已有使用借貸特約存在，其行使該土地所有權之物上請求權，即有違誠信原則而不得爲之。」認爲戊行使物上請求權已違反民法第一百四十八條第一項之權利濫用禁止原則。詳細的解答，請各位參照拙著物權編之說明。

再次強調，實務見解的熟悉對考生來說是非常重要的，特別是司法院公報所選錄的最高法院判決要旨，各位應抽空閱讀之。謹節錄最高法院九十八年度台上字第一三一九號判決之判決理由，供各位參考：

「按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人爲主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。民法第一百四十八條定有明文。而不動產之使用借貸等債之關係，固僅於當事人間有其效力，因該債之關係而占有不動產之人（債權人），不得執以對抗未繼受該法律關係之第三人，是受讓該不動產之第三人行使物上請求權，請求占有人返還所有物，於通常情形，固應認係權利之正當行使，但受讓人若明知占有人係基於與債務人間之債之關係而占有該不動產，非屬無權占有，惟為使占有人無從基於債之關係為抗辯，脫免債務人容忍占有之義務而受讓該不動產者，其取得所有權之目的，顯在妨害有權占有人之占有，其行使物上請求權，自應認係以損害他人爲主要目的，而為法所不許。查系爭土地原爲兩造之祖父林○嬌所有，嗣由兩造之父林○益繼承，上訴人在系爭土地上建有如附圖所示A部分之二層加強磚造建物，及B、C、D、E等地上物，供幼稚園及倉庫使用，林○益前曾起訴請求上訴人移轉A部分建物所有權及遷讓交還該建物，暨請求拆除B、C、D、E部分地上物，返還該土地，經第一審判決其敗訴，林○益提起上訴，第二審於九十三年四月六日言詞辯論終結，同年四月二十日判決駁回其上訴，林○益則於九十二年十二月二十二日將系爭土地出賣予被上訴人，九十三年二月六日爲所有權移轉登記等情，爲原審確定之事實。而上訴人陳稱被上訴人在前案曾以證人身分附和林○益之主張，被上訴人亦承認知悉其父與上訴人間之訴訟等語，參以被上訴人



係於前案第一審判決認林○益應繼受上訴人與林○嬌間就系爭土地成立之使用借貸關係，判決林○益敗訴後，在第二審言詞辯論終結前受讓系爭土地，其與林○益訂立之買賣契約，雖特別約定尾款俟現有建物拆除遷讓完畢後給付，卻不於前案擔當訴訟主張權利，而係於林○益受敗訴判決確定後未幾，再以債權相對性為由提起本件訴訟，則依前後二案當事人間之關係、被上訴人參與前案之程度暨被上訴人受讓系爭土地之時間、情節等情觀之，上訴人抗辯被上訴人明知系爭土地為伊合法使用，為規避法律規定，假借土地移轉登記於其名下，其不受使用借貸關係之拘束而提起本訴，其權利之行使顯以損害他人為主要目的乙節，是否全無可採，即非無斟酌之餘地。」

要附帶一提的是，與前開判決事實不同的是，本題案例之受讓人係於判決確定後始因受讓取得房屋所有權，而前開判決則是於事實審判決未確定前即發生房屋所有權之移轉。這樣的差別除可能影響「權利濫用」要件之判斷外，判決事實尚可與民事訴訟法之考點結合，即民事訴訟法第二百五十四條第一項之當事人恆定原則。未來律師司法官將就民法與民事訴訟法結合命題，本題會是相當漂亮的考題類型。

- 甲為A地所有人，出具土地使用同意書給乙，未約定期間，由乙在A地上興建B屋一棟。十年後，甲起訴請求乙返還土地，受到敗訴判決確定。甲乃將A地以贈與為原因，移轉登記於其子丙之名下，丙再以所有人的地位起訴請求乙拆屋還地。

又乙將B屋出售於丁，事後發現當初乙興建B屋時，偷工減料，B屋之真正價值遠低於市價。丁乃至乙之住處理論，請求減少價金或賠償損害。在二人激烈爭吵中，丁將乙之六歲幼子戊輕輕推了一把，戊碰撞門板，身體外部雖未受傷，但卻因其頭部有腫瘤，破裂後經過急救而成為植物人。試問：

(一)丙訴請乙拆屋還地，是否有理由？

(二)丁請求乙減少價金或賠償損害，是否有理由？

(三)戊可否請求丁賠償成為植物人之損害。丁得否抗辯，戊應承擔乙之與有過失？

(99台大法研A③)

【擬答】

本題涉及爭點較多，有關民法總則之爭點，除前開提及之最高法院九



十六年度台上字第一五二六號判決外，並包括植物人得否請求慰撫金等問題。此外，亦牽涉瑕疵擔保責任、侵權責任之因果關係及與有過失等概念，請各位參照拙著債總編及債各編後自行練習。

- 甲出售A地於乙，雙方訂立買賣契約後，乙立即支付頭期款，甲乃將A地交付於乙占有使用。茲發生以下情事：

(→)由於乙未依約給付價金尾款，甲乃去函訂十天期間，催告乙支付尾款。乙並未於十天內支付價金尾款，在十三年後，甲通知乙解除買賣契約，並於法院起訴主張，依據回復原狀請求權及所有物返還請求權請求乙返還A地。甲之主張，是否有理由？

(←)設本案乙未於催告之十天內支付價金尾款，在十六年後，甲承認乙有請求權，乙乃起訴請求甲移轉登記，甲得為如何之抗辯？

(96東吳法研①)