

刊登於月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 22-54 頁。

民事法裁判精選

一借名登記之內部關係與外部關係（111 台上 2686 判決）

顏佑紘

臺灣大學法律學院副教授

本期自最高法院於 2024 年 1 月公告之裁判，精選共 20 則，並導讀其中 7 則。

■最高法院111年度台上字第339號民事判決

【相關法條】

消費者保護法第 7 條第 1 項、第 2 項

【關鍵詞】

商品責任、商品本身瑕疵所生之損害、商品自傷

【導讀】

按消保法第 7 條所定商品責任之保護範圍，是否及於商品因本身缺陷或不具安全性，致毀損、滅失或不堪使用而生之財產上損失，過去實務見解即存有爭議。

本案原審法院即臺灣高等法院 108 年度重上字第 744 號民事判決係採肯定見解，其所持理由共計 6 點：1. 消保法第 1 條第 1 項規定「為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，特制定本法」，消保法本諸上開立法宗旨，將企業經營者之責任類型囊括「商品與服務」責任，倘以民事法律已有債務不履行、瑕疵擔保責任之規定，即認消保法第 7 條第 2 項所規定所受危害之財產不含商品本身，進而排除消保法保護消費者權益之規範精神，將產生以既存法律體系限制新生法規範目的之情【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 22 頁】形，而有侵害人民依消保法行使權利以捍衛受憲法所保障財產權之嫌。2. 依消保法第 1 條第 2 項規定：「有關消費者之保護，依本法之規定，本法未規定者，適用其他法律」，消費者之保護於法律適用順序上，應優先適用消保法，而為民法之特別法，其立法目的在於被害人與企業經營者或經銷商之間，如不具契約關係時，常因不能證明商品製造人之故意或過失，致無法依侵權責任規定獲得賠償，而特別立法規定為「無過失責任」，以救濟民法侵權責任之窮。按此立法

精神，實不宜將商品本身因瑕疵存在而致被害人之權利受損排除在適用範圍外。3. 商品製造人生產製造之商品，應確保其無安全上之危險，若該商品因自體瑕疵而毀損或滅失，買受人因買受該產品所受財產上之損害，實與所有權被侵害無異，應容許買受人得就此一損害向企業經營者主張商品製造人責任。4. 我國並未有德國限制消費者僅能依契約不履行，向其直接契約當事人請求，再由受請求者層層轉向製造者請求，不僅於消費者權益之保護，未見貫徹，而且徒增訟累；5. 我國消保法第 7 條對於損害賠償之範圍，亦未設有明文，其本質上係侵權責任，自應依民法第 216 條之規定填補債權人所受損害及所失利益，解釋上，當包括商品本身之損害。6. 倘若將消保法第 7 條保護範圍局限於商品危險，而排除商品自傷之瑕疵等情，無異於形成無過失之人僅需負較重之責任，無須負較輕之責任，法秩序規範將顯失輕重。

本案原審法院因此認定，「就房屋買賣而言，若房屋於流通進入市場時其構造及使用之建材與建築術成規，或當時科技或專業水準不符，有安全或衛生上之危險，致危害購屋或房屋使用者之生命、身體、健康、財產而生損害，被害人即得依消保法第 7 條規定對企業經營者請求賠償損害（最高法院 98 年度台上字第 2273 號、98 年度台上字第 1729 號、78 年度台上字第 200 號判決意旨參照）。……消保法第 7 條之規定於產品自傷之情形亦得適用。從而，濟○公司辯稱本件僅係商品自傷，並無消保法第 7 條之適用云云，並不可採。」

惟案經上訴後，最高法院 111 年度台上字第 339 號民事判決表示應採否定見解，蓋「從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。消保法第 7 條第 1 項、第 2 項分別定有明文。上開條文規定於第 2 章『消費者權益』之第 1 節『健康與安全保障』，佐以消保法第 1 條明定該法之立【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 23 頁】法目的，在於保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，可見上開規定旨在規範商品或服務應具備安全性與衛生性，以保護消費者從事消費活動時，其自身之安全及固有財產，不致因所購買之商品或服務不具備當時科技或專業水準可合理期待之安全性，而受到危害。至商品因本身缺陷或不具安全性，致毀損、滅失或不堪使用而生之財產上損失，與消費者之健康與安全保障並無直接關係，消費者得依民法瑕疵擔保責任或債務不履行等規定請求賠償，應不在消保法第 7 條規定保護範圍之列。」並因此認為「原判決以上開理由，認消保法第 7 條規範之範圍，包括商品本身瑕疵所生之損害，並進而據此命上訴人負消保法之賠償責任，所持法律見解，依上開說明，即有可議。」

按被害人就商品自傷所致損害得否依侵權責任請求損害賠償，係民事法之重大疑難，尤其是被害人得否依消保法第 7 條第 3 項請求損害賠償一事，學說與實務更是見解

不一。筆者前曾著文，強調商品自傷之民事責任究竟應如何論斷，應將重點置於「如何妥適分配當事人間之危險」，亦即如何平衡兼顧「正當保護被害人之權益」與「合理限制行為人之責任」，且為達上開目的，應認為消保法第 7 條第 2 項所稱之財產並不包括因商品自傷所致損害。蓋商品自傷之民事責任，應採契約責任之解決途徑，亦即買賣標的物有瑕疵所生之危險，應由出賣人負擔，故因商品自傷而受損害之被害人，固然應得請求賠償其損害，但應依契約責任向其出賣人請求損害賠償；製造有瑕疵物之行為人，雖應負賠償責任，但應依契約責任向其買受人負損害賠償責任（顏佑紘，商品自傷民事責任之研究，中研院法學期刊，28 期，2021 年 3 月，73-160 頁）。

【裁判摘錄】

從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。消保法第 7 條第 1 項、第 2 項分別定有明文。上開條文規定於第 2 章「消費者權益」之第 1 節「健康與安全保障」，佐以消保法第 1 條明定該法之立法目的，在於保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，可見上開規定旨在規範商品或服務應具備安全性與衛生性，以保護消費者從事消費活動時，其自身之安全及固有財產，不致因所購買之商品或服務不具備當時科技或專業水準可合理期待之安全性，而受到危害。至商品因本身缺陷或不具安全性，致毀損、滅失或不堪使用而生之財產上損失，與消費者之健康與安全保障並無直接關係，消費者得依民法瑕疵擔保責任或債務不履行等規定請求賠償，應不在消保法第 7 條規定保護範圍之列。原判決以上開理由，認消保法第 7 條規範之範圍，包括商品本身瑕疵所生之損害，並進而據此命上訴人負消保法之賠償責任，所持法律見解，依上開說明，即有可議。

■最高法院111年度台上字第2686號民事判決

【相關法條】

民法第 153 條

【關鍵詞】

借名登記契約、借名財產

【導讀】

本案原審法院所認定之事實略為：借名人甲向乙購買 A 公司 10% 的股權，但將該股份借名登記於其子丙即出名人之名下。經查，丙於 97 年死亡，丙之繼承人即原告為丁、戊兩人，而 A 公司則於 100 年解散，且依清算結果，丙名下之股份應能取回股金並得受有盈餘分派，但原告並未取得該筆金額。實則，A 公司解散後之財產概由被告，即甲之配偶以及甲之其他親屬，與 A 公司之其他股東所取得，故原告先位主張，被告等人共同侵害原告基於 A 公司股東身分可分得之股金與盈餘之權利，故被告應對原告負共同侵權行為之連帶賠償責任；備位則主張，因 A 公司得對被告請求返還被告已受領之金額，而原告既已取得對 A 公司之盈餘分配請求權，自得代位 A 公司請求被告返還其所分得部分並代位受領。

有關於此，原審法院即臺灣高等法院臺南分院 109 年度重上更一字第 19 號民事判決表示：丙既非系爭股份之真正權利人，自非 A 公司之股東，故原告並無丙基於股東身分可取得之股金及盈餘財產分派請求權可得繼承，亦無代位 A 公司請求被告返還可分得之股金及盈餘財產分派之權利，因此認定原告先位與備位之請求，均屬無據。簡言之，原審法院認為丙既然僅為出名人，即非系爭股份之權利人，故其繼承人即原告並未享有股金及盈餘財產分派請求權。

惟案經上訴至最高法院後，最高法院 111 年度台上字第 2686 號民事判決表示：借名登記契約為借名人與出名人間之債權契約，出名人依其與借名人間借名登記契約之約定，通常固無管理、使用、收益、處分借名財產之權利，然此僅為出名人與借名人間之內部約定，其效力不及於第三人。故於借名登記契約存續期間，出名人仍為借名財產之法律上所有權人，得對借名人以外之第三人主張權利。原審法院認系爭股份係甲出資借名登記【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 25 頁】於丙名下，A 公司清算時，丙仍登記為該公司之股東並持有系爭股份。果爾，能否謂丙不得以其係 A 公司股東之身分向非借名人之被告為本件之請求，自滋疑問。原審見未及此，遽謂丙非 A 公司股東，進而為原告不利之判斷，已有可議。

按自最高法院 106 年度第 3 次民事庭會議決議以來，借名登記之出名人處分借名財產與第三人，應採有權處分說，可謂係最高法院穩定之見解，且既然認為出名人係有權處分，當須認定出名人為借名財產之所有人，因此可以理解，為何本案最高法院表示，「於借名登記契約存續期間，出名人仍為借名財產之法律上所有權人，得對借名人以外之第三人主張權利」。然而在此段論述下，尚有二點值得思考：

一、最高法院特別表明，「於借名登記契約存續期間，出名人仍為借名財產之所有人」，但是否可因此反面推論，「於借名登記契約消滅後，借名財產即應歸借名人所有」？關於此項問題，誠如本案最高法院，以及最高法院 106 年度第 3 次民事庭會議決議所採有權處分說所言，借名登記契約僅為借名人與出名人間之「債權契約」，因此縱然借名登記契約消滅，應不生權利變動之效果，換言之，不會僅因借名登記契約消滅，即使借名

人取得借名財產之權利，故理論上須俟出名人與借名人完成移轉借名財產之處分行為後，借名人始成為借名財產之權利人。

二、最高法院於本案尚表示，「出名人得對借名人以外之第三人主張其為借名財產法律上之所有人」，但是否可因此反面推論，「出名人不得對借名人主張其為借名財產法律上之所有人」？易言之，是否可因上開論述即認定，在出名人與借名人間，借名人始為借名財產法律上之所有人？關於此項問題，本文認為，如認定於出名人與借名人以外之第三人間，出名人為借名財產法律上之所有人，但於出名人與借名人間，借名人始為借名財產法律上之所有人，將造成以不同視角觀察時，同一借名財產其法律上之所有人有所不同，此項結論恐已違背一物一權主義，故不足採。因此在有權處分說之主張下，理論較為一貫的解釋，應該是無論係面對借名人或借名人以外之第三人，出名人均為借名財產法律上之所有人，僅是出名人欲以借名財產法律上所有人之地位向借人行使其權利時，借名人得以借名登記契約所約定之權利或義務對抗出名人而已，而非謂在出名人與借名人間，借名人始為借名財產法律上之所有人。實則，此項結論正與本案最高法院所謂「借名登記契約為借名人與出名人間之債權契約，然此僅為出名人與借名人間之內部約定，其效力不及於第三人」相符，蓋基於債之【月旦實務選評第4卷第8期，2024年8月，第26頁】相對性，借名登記契約之當事人即出名人與借名人當應受該借名登記契約拘束，因此借名人當然得以借名登記契約所約定之權利或義務對抗出名人，惟借名人以外之第三人既然並非借名登記契約之當事人，於出名人以借名財產法律上所有人之地位向其行使權利時，該第三人自不得以借名登記契約所約定之權利或義務對抗出名人。

綜上所述，依近來實務見解所採之有權處分說，實應認為既然丙為出名人，則不論對於借名人即甲或其他第三人，丙均為系爭股份之權利人，只是當丙對甲或其他第三人主張其為系爭股份之權利人時，甲得以借名登記契約所約定之權利或義務對抗丙，其他第三人則否而已。然值注意者係，本案部分被告，例如甲之配偶，實為甲之繼承人，故甲依借名登記契約所得對抗丙之主張，甲之配偶亦應得主張之，因此最高法院於本案所謂「效力不及於第三人」者，應不包括於此。但甲之配偶自己其實亦身為A公司之股東，故在此範圍，甲之配偶實係借名登記契約之第三人，因此本案被告究竟得否以借名登記契約所約定之權利或義務對抗丙，應視其係以甲之繼承人或A公司股東之身分主張抗辯而定。

【裁判摘錄】

按借名登記契約為借名人與出名人間之債權契約，出名人依其與借名人間借名登記契約之約定，通常固無管理、使用、收益、處分借名財產之權利，然此僅為出名人與借名人間之內部約定，其效力不及於第三人。故於借名登記契約存續期間，出名人仍為借名財產之法律上所有權人，得對借名人以外之第三人主張權利。原審係認系爭股份係蔡

○鉉出資借名登記於蔡○叡名下，拓○公司清算時，蔡○叡仍登記為該公司之股東並持有系爭股份。果爾，能否謂蔡○叡不得以其係拓○公司股東之身分向非借名人之被上訴人為本件之請求，自滋疑問。原審見未及此，遽謂蔡○叡非拓○公司股東，進而為其不利之判斷，已有可議。次按借名契約為契約之一種，須當事人互相表示意思一致，始能成立。蔡○叡於 67 年 1 月 10 日自何○盛受讓系爭股份，斯時其 21 歲，於 73 年登記為拓○公司股東，股數 80 股、股款 80 萬元，為原審認定之事實。乃未查明蔡○叡究於何時及如何與蔡○鉉互相表示意思一致，達成將系爭股份借名登記於蔡○叡名下之契約，遽謂蔡○鉉將系爭股份借名登記於蔡○叡名下，爰為上訴人先位之訴敗訴之判決，亦有未合。上訴人先位之訴有無理由，既尚待事實審調查審認，其備位之訴自應併了廢棄發回。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 27 頁】

■最高法院112年度台上字第930號民事判決

【相關法條】

憲法第 22 條、第 23 條；民法第 1052 條第 2 項

【關鍵詞】

破綻主義、有責程度、衡平法則、離婚自由權

【導讀】

本件原審即臺灣高等法院 111 年度家上字第 88 號民事判決表示：「兩造雖因長期分居，形同陌路，未見雙方有任何挽回婚姻之舉措，自客觀上觀察，兩造現今已欠缺誠信及誠摯之感情基礎，婚姻關係已有破綻，惟審酌前揭事由，上訴人對婚姻破裂之有責程度，應較被上訴人為高，依前開說明，上訴人依民法第 1052 條第 2 項規定請求與被上訴人離婚，為無理由，亦不應准許。」查本判決係於 112 年 1 月 4 日作成，故其依最高法院 95 年度第 5 次民事庭會議決議所採見解，並於判決中援引最高法院 94 年度台上字第 115 號民事裁定，因而認定有責程度較高之上訴人不得訴請裁判離婚，實符合法院向來見解。

惟最高法院於 112 年 12 月 22 日作成最高法院 112 年度台上字第 1612 號民事判決，並表示已藉由徵詢程序統一法律見解，亦即「『夫妻就難以維持婚姻之重大事由皆須負責時』之解消婚姻，未有法律規定限制有責程度較重者之婚姻自由，雙方自均得依民法第 1052 條第 2 項本文規定請求離婚，而毋須比較衡量雙方之有責程度」。而本案即最高法

院 112 年度台上字第 930 號民事判決係於 113 年 1 月 3 日作成，故除非受理本案之第 5 庭在短期內又有歧異見解，否則應會依上開最高法院所持最新見解，認定上訴人雖然有責程度較高，但其仍得訴請裁判離婚才是。

然最高法院 112 年度台上字第 930 號民事判決卻表示：「兩造均非唯一有責一方，依上說明，上訴人雖得依民法第 1052 條第 2 項本文規定請求與被上訴人離婚，惟本件准予離婚是否有違國民法感情之情事？如限制上訴人離婚自由權，有無過苛之情事？有待原審進一步調查審認。」換言之，依其見解，似乎係認為縱然在經徵詢程序而統一法律見解後，有責程度較高者雖得訴請裁判離婚，但法院是否應准予離婚，仍應審酌「准予離婚是否有違國民法感情」以及「限制離婚自由權是否過苛」。因此，倘於准予離婚有違國民法感情，且限制上訴人離婚自由權並未過苛時，有責程度較高之配偶仍不得訴請裁判離婚！惟該訴請離婚之一方既然有責程度較高，若僅因其有責程度較高，即認定准予離婚有違國民法感情，且限制其離婚自由權並未過苛，則上開藉由徵詢程序改變最高法院 95 年度第 5 次民事庭會議決議所採見解之目的，可謂將因此完全落空。但若不該僅因訴請離婚【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 28 頁】之一方有責程度較高，即認定其准予離婚有違國民法感情，且限制其離婚自由權並未過苛，則究竟應如何判斷「准予離婚是否有違國民法感情」以及「限制離婚自由權是否過苛」，實有待最高法院進一步加以說明。

【裁判摘錄】

（二）次按憲法第 22 條所保障之婚姻自由權，包括維持婚姻自由權與離婚自由權，兩者有相互衝突可能，須透過法規範為制度性保護。前揭民法第 1052 條第 2 項破綻主義法定離婚事由，依同項但書規定，該破綻事由應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚。但書之規定，係限制唯一有責配偶一方之離婚自由權，原則上與憲法第 22 條保障婚姻自由之意旨，尚屬無違，業經憲法法庭 112 年憲判字第 4 號（下稱憲判 4 號）判決在案。婚姻制度係法規範制度設計，其本質以追求婚姻關係之真、善、美，為一種道德、正義制度性規劃，目的在保障婚姻自由之存在與實現。憲法保障之婚姻自由，與人格自由、人性尊嚴密切相關，包括個人自主決定是否結婚、與何人結婚、兩願離婚，及其與配偶共同形成、經營婚姻關係之權利，亦即憲法保障之婚姻自由，其範圍涵蓋結婚自由、維持婚姻或解消婚姻之自由。解消婚姻自由之實現，原須繫於夫妻雙方意思之合致，惟於意思未合致時，仍不妨礙一方之離婚自由權受憲法保障，是夫妻無法合意結束婚姻關係時，有依法向法院請求裁判離婚之權利，本屬婚姻自由之內涵。而於夫妻就婚姻之存續或解消意思不一致時，可能發生基本權之衝突，亦即保障一方請求裁判離婚之權利，勢必同時連帶影響他方之維持婚姻自由。雖夫妻就難以維持婚姻之重大事由皆須負責時之解消婚姻，未有法律規定限制有責程度較重者之婚姻自由，雙方原則上均得依民法第

1052 條第 2 項本文規定請求離婚。惟基於婚姻制度本質含有正義道德觀，於具體個案宜適用衡平法則，審酌准予離婚，如有違國民法感情情事，即應限制其解消婚姻之自由，以防止因恣意請求裁判離婚，造成破壞婚姻秩序，保護維持婚姻之自由。而離婚自由權亦係憲法保障之基本權，雖得立法以法規範予以限制，但其核心內容，不容根本剝奪（只能限制不能剝奪），故限制有責配偶請求裁判離婚，仍應具體審視其與憲法第 22 條保障婚姻自由之意旨是否相符，以避免導致個案顯然過苛情事，而有違憲法第 23 條比例原則。因而憲判 4 號於判決理由（第 38 段），乃指示於具體個案應採衡平手段，審酌對主張離婚自由之一方，否准其離婚之請求，有無過苛情事，而其判斷標準，以婚姻破綻原因是否已逾相當期間，或該事由是否已持續相當期間，雙方婚姻關係是否已形骸化，而無婚姻之實質意義與價值等因素，綜合判斷之。【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 29 頁】

（三）查兩造自 104 年 9 月 9 日分居，彼此已欠缺婚姻關係互信及誠摯之感情基礎，客觀上已達任何人倘處於同一境況，均將喪失維持婚姻希望之程度，兩造間有難以維持婚姻重大事由，且兩造均有責，為原審所是認。果爾，兩造均非唯一有責一方，依上說明，上訴人雖得依民法第 1052 條第 2 項本文規定請求與被上訴人離婚，惟本件准予離婚是否有違國民法感情之情事？如限制上訴人離婚自由權，有無過苛之情事？有待原審進一步調查審認。原審遽以上揭理由為不利上訴人之判決，自有違誤。

■最高法院112年度台上字第1016號民事判決

【相關法條】

憲法第 15 條、第 143 條第 1 項；民法第 148 條第 2 項

【關鍵詞】

土地浮覆、時效抗辯、誠信原則

【導讀】

關於不動產所有人於長期時間經過後是否仍得行使物上請求權，本專欄於 2024 年 7 月刊行之第 4 卷第 7 期已詳盡整理歷來爭議。於【土地浮覆案】，最高法院目前穩定之見解認為，倘地政事務所就已浮覆之土地，未公告該土地流失前與浮覆後之新舊地號、面積、土地清冊與地籍圖，或未於登記簿註記該土地浮覆之事實，及原所有人或其繼承人得於時效未消滅前申請回復所有權，則因土地浮覆前相關地籍資料偏在地政事務所，且地政事務所依當時法令又不須主動通知原所有人或其繼承人，復未踐行正當法律程序，

公告或註記上開資訊，保障當事人之程序資訊取得權，故應認定被告主張時效抗辯，將國家未履行法定義務所生不利益之風險，轉嫁由原土地所有人負擔，致權義狀態顯然失衡，實有違誠信原則。

最高法院 112 年度台上字第 1016 號民事判決承繼上開見解，因而表示：「系爭土地浮覆後，既經重行編列地號、面積，倘登記機關於所有權登記前，未將其所掌握之地籍資料依法公告，陳○周等 3 人之繼承人何能知悉系爭土地業已浮覆，及重編地號後之土地涵蓋系爭土地，或系爭土地將登記為公有，而得適時行使權利？凡此均關涉登記機關有否踐行正當法律程序頗切；再者，系爭土地原為私有土地，於日治時期因坍沒成為河川敷地，浮覆後自不能適用修正前土地法第 52 條之公有土地規定，由原保管或使用機關囑託該管市縣地政機關辦理登記。況依修正前土地法第 52 條規定辦理登記者，按修正前同法第 55 條第 1 項規定，仍應踐行公告程序。則上訴人主張系爭土地辦理第一次登記時，未依當時土地法、土地登記規則等相關程序辦理，被上訴人所為時效抗辯，違反誠信原則各節，是否全無足取，即有再事研求之必要。」【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 30 頁】

【裁判摘錄】

（一）按憲法第 15 條規定人民之財產權應予保障，旨在使財產所有人得依財產之存續狀態，行使其自由使用、收益及處分之權能，免於遭受公權力或第三人之侵害，以確保人民所賴以維繫個人生存及自由發展其人格之生活資源。人民依法取得之土地所有權，應受法律之保障與限制，並為憲法第 143 條第 1 項所明定。國家機關限制、剝奪人民之財產權，所依據之程序須以法律規定，且此法律規定之程序及實體內容，均須具備實質正當性，此乃法治國家對於人民應盡之義務，亦係國家與人民關係之基本原則，是為正當法律程序要求。又是否行使時效抗辯權，雖為債務人之權利，惟依民法第 148 條第 2 項規定，其行使權利，仍應依誠實及信用方法，如有違反，即為權利之不法行使，而應予以禁止。

（二）次按日治時期原屬私有土地，因天然變遷成為湖澤或可通運之水道，臺灣光復後，未經依法辦竣總登記，惟於浮覆時，應由原土地所有人或繼承人聲請補辦總登記。倘逾登記期限無人聲請登記者，其土地視為無主土地，由該管市縣地政機關公告之，公告期滿無人提出異議，即為國有土地之登記，此觀修正前土地法第 57 條規定即明。準此，登記機關應先踐行公告程序，以確保原所有權人或其繼承人知悉土地浮覆等相關資訊，俾適時行使其權利，公告期滿，無人提出異議，始得為國有土地之登記。此與公有土地，由原保管或使用機關依修正前同法第 52 條規定，囑託該管市縣地政機關辦理登記者，並不相同。

（三）系爭土地於日治時期編定為 130 之 4 番地，屬陳○周等 3 人共有，應有部分

各 1/3，於昭和 10 年 9 月 3 日因河川敷地辦竣抹消登記，嗣於 74 年間公告河川區域線，劃出新店溪河川區域外，編定為道路用地，83 年 5 月 24 日以第一次登記為原因，編入 481 地號土地內，登記為中華民國所有，並以參加人為管理者，上訴人各為陳○周等 3 人之繼承人。系爭土地浮覆後，陳○周等 3 人或其繼承人之所有權，無待向地政機關申請辦理所有權第一次登記，即當然回復，均為原審所認定。而系爭土地浮覆後，既經重行編列地號、面積，倘登記機關於所有權登記前，未將其所掌握之地籍資料依法公告，陳○周等 3 人之繼承人何能知悉系爭土地業已浮覆，及重編地號後之土地涵蓋系爭土地，或系爭土地將登記為公有，而得適時行使權利？凡此均關涉登記機關有否踐行正當法律程序頗切；再者，系爭土地原為私有土地，於日治時期因坍沒成為河川敷地，浮覆後自不能適用修正前土地法第 52 條之公有土地規定，由原保管或使用機關囑託該管市縣地政機關辦理登記。況依修正前土地法【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 31 頁】第 52 條規定辦理登記者，按修正前同法第 55 條第 1 項規定，仍應踐行公告程序。則上訴人主張系爭土地辦理第一次登記時，未依當時土地法、土地登記規則等相關程序辦理，被上訴人所為時效抗辯，違反誠信原則各節，是否全無足取，即有再事研求之必要。原審未遑詳予推求，逕為上訴人不利之論斷，即有可議。

■最高法院112年度台上字第1184號民事判決

【相關法條】

民法第 128 條、第 144 條第 1 項、第 148 條第 2 項

【關鍵詞】

土地浮覆、正當法律程序、程序資訊取得權、時效抗辯、誠信原則、權利濫用

【導讀】

最高法院 112 年度台上字第 1184 號民事判決所涉案例亦為【土地浮覆案】，查本判決不僅與前揭最高法院 112 年度台上字第 1016 號民事判決相同，亦訴諸於登記機關是否踐行正當法律程序，本判決關於義務人行使時效抗辯是否有違誠信原則，尚提出三項重要判斷標準，即 1. 義務人故意以不正當手段致使權利人不知權利存在；2. 權利發生之事實偏在義務人之一方，義務人依法令或契約負有告知義務而未告知；3. 有其他特別情事，因其權利之行使，將致權義狀態顯然失衡。

最高法院 112 年度台上字第 1184 號民事判決於【土地浮覆案】即認為，「古亭地政所於系爭登記前，如未將其所掌握之地籍資料依法公告，原所有人陳○或其繼承人，何

能知悉系爭番地已經浮覆，及部分經重新編列地號後之土地涵蓋系爭番地，而得適時行使權利？究竟陳○莉 3 人或其被繼承人是否及於何時知悉系爭番地浮覆經登記為臺北市所有？臺北市政府對於系爭土地原所有人或其繼承人未能行使權利有無可責難之事由？其所為消滅時效抗辯權之行使，有無違反誠信原則（權利濫用）？事涉臺北市政府可否以其等妨害排除請求權已罹於消滅時效，作為對抗陳○莉 3 人之抗辯，亦涉及陳○莉 3 人之請求是否有權利失效之情事。原審未詳予調查審認，遽以上開理由為不利於陳○莉 3 人之判決，尚嫌速斷。」

【裁判摘錄】

（一）正當法律程序是自由人爭取人權的武器，該原則的前提是人是自由的，人是能自主的，所以正當法律程序原則在於實踐自主原則。正當法律程序保障人民有合理、公平參與法律程序的權利，包括客觀參與可能的保障，以及主觀參與可能的保障。所謂主觀參與可能的保障，就是使權利【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 32 頁】主體有知悉參與權利存在的可能性。因為知道權利存在，是行使權利的先決條件，此種對參與權利資訊的知悉可能性，也就是權利主體取得權利資訊的機會，即所謂程序資訊取得權。至於如何保障程序資訊取得權，一般而言，不外乎確保取得權利資訊的途徑及賦予取得權利資訊的法定期間（司法院釋字第 610 號解釋大法官許玉秀、林子儀、許宗力部分協同意見書參酌）。

（二）請求權消滅時效制度之目的在於督促權利人儘速行使權利，俾使法律狀態早日安定，使權利人所怠於行使之請求權，於一段期間經過後歸於消滅，避免因權利義務長期懸而未決，妨害法律安定，且可避免案件因舉證困難造成困擾。消滅時效既然與怠於權利行使有關，故民法第 128 條規定：「消滅時效，自請求權可行使時起算」，原則上必須是權利已經發生，且權利人得行使權利的狀態。惟個案中如義務人故意以不正當手段致使權利人不知權利存在之情形；或權利發生之事實偏在義務人之一方，義務人依法令、契約負有告知義務而未告知者；或有其他特別情事，因其權利之行使，將致權益狀態顯然失衡，此時即得依誠信原則，義務人不得於一定期間內以罹於消滅時效作為對抗權利人之抗辯，藉以平衡消滅時效制度之適當性與公益性。至於該一定期間，應由法院就個案具體情形，妥適認定。即應由法院為個案正義之衡平。

（三）查：依行政院於 60 年 6 月 29 日訂定發布之「關於水道河川浮覆地及道路溝渠廢置地所有權歸屬一案處理原則」第 1 點規定：「土地補辦登記程序：未登記之水道河川地浮覆後及未登記之道路溝渠地於廢置後，當地地政機關應即依土地法規定程序，補辦土地總登記。」嗣內政部 65 年 8 月 5 日台內地字第 692297 號函略以：臺灣光復後，未經依法辦竣總登記之河川地，於浮覆時，有關公告方式、期限及逾越總登記期限如何處理等，自應依照土地法第二編第三章各有關規定辦理。準此，是類土地於浮覆後，應

由原土地所有權人為補辦土地總登記之申請，並適用土地法關於土地總登記之規定，倘逾登記期限無人登記者，依修正前土地法第 57 條規定，該土地視為無主土地，地政機關應先踐行公告程序，以確保原所有權人或其繼承人知悉土地浮覆等相關資訊，俾適時行使其權利，公告期滿無人提出異議，始得登記為國有或其他公有。系爭番地原為陳○所有，前於日治時期因坍沒成為河川而削除登記，浮覆後部分經重新編列為系爭土地，並辦理系爭登記，陳○莉 3 人為陳○之輾轉繼承人，為原審認定之事實。依卷附古亭地政所 111 年 9 月 20 日函文及其附件所載，系爭土地係臺北市政府函請古亭地政所，依修正前土地法第 55 條、第 58 條規定申請土地所有權第一次登記；系爭土地登記簿所有權其他登記事項欄並無註記土地浮【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 33 頁】覆及相關內容；又經套繪重測前後地籍圖結果，系爭番地確位於系爭土地範圍內，惟查無浮覆後相關文件，無從查知系爭登記前有無公告系爭番地浮覆後編入之地號及面積（見原審卷 127 至 128、145 至 149 頁）。似見古亭地政所為系爭土地第一次登記時，未踐行修正前土地法第 57 條規定無主土地之公告程序。果爾，陳○莉 3 人於事實審主張系爭土地浮覆後辦理系爭登記為臺北市所有，從未公告系爭土地浮覆前後對照地號相關資訊，伊等經專業地政士告知系爭番地可能浮覆，向古亭地政所申請複丈土地遭拒，始向法院起訴，並提出古亭地政所 107 年 8 月 10 日駁回通知書為證。倘若為真，古亭地政所於系爭登記前，如未將其所掌握之地籍資料依法公告，原所有人陳○或其繼承人，何能知悉系爭番地已經浮覆，及部分經重新編列地號後之土地涵蓋系爭番地，而得適時行使權利？究竟陳○莉 3 人或其被繼承人是否及於何時知悉系爭番地浮覆經登記為臺北市所有？臺北市政府對於系爭土地原所有人或其繼承人未能行使權利有無可責難之事由？其所為消滅時效抗辯權之行使，有無違反誠信原則（權利濫用）？事涉臺北市政府可否以其等妨害排除請求權已罹於消滅時效，作為對抗陳○莉 3 人之抗辯，亦涉及陳○莉 3 人之請求是否有權利失效之情事。原審未詳予調查審認，遽以上開理由為不利於陳○莉 3 人之判決，尚嫌速斷。

■最高法院112年度台上字第2536號民事判決

【相關法條】

公平交易法第 15 條第 1 項前段、第 30 條

【關鍵詞】

聯合行為、保護他人法律、特殊侵權行為

【導讀】

公平法第 15 條第 1 項前段（按：修法前訂定於公平法第 14 條第 1 項前段）禁止事業為聯合行為，且同法第 30 條已經明定：「事業違反本法之規定，致侵害他人權益者，應負損害賠償責任。」因此交易相對人如因聯合行為致其權益遭受侵害，即得對事業依公平法第 15 條第 1 項前段與第 30 條請求損害賠償。

查公平法第 15 條第 1 項前段之所以禁止事業為聯合行為，係因聯合行為限制競爭，影響生產、商品交易或服務供需之市場關係，妨害市場及價格之功能暨消費者之利益，故公平法遂禁止之以維護市場競爭秩序，保障交易相對人得以正確選擇對其最有利交易條件之機會，是以，應可認定公平法第 15 條第 1 項前段係以保護交易相對人為目的。

惟值注意者係，縱然公平法第 15 條第 1 項前段係以保護交易相對人為目的，但在同法第 30 條已明定事業違反本條規定時應負損害賠償責任的前【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 34 頁】提下，交易相對人是否仍得對事業依民法第 184 條第 2 項請求損害賠償？就此而言，最高法院 112 年度台上字第 2536 號民事判決似採肯定見解，蓋交易相對人於本案即主張事業違反公平法第 15 條第 1 項前段而應依民法第 184 條第 2 項負賠償責任，但原審法院並未就此表示意見，最高法院遂表示：「次按判決書理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見，民事訴訟法第 226 條第 3 項定有明文。法院為當事人敗訴之判決，而其關於攻擊防禦方法之意見有未記載於判決理由之項下者，自為同法第 469 條第 6 款之所謂判決不備理由。查上訴人於原審主張被上訴人前開違法行為，亦構成一種特殊侵權行為，應負民法第 184 條第 2 項違反保護他人法律侵權行為之損害賠償責任，核屬上訴人之重要攻擊方法，原審未說明取捨意見，亦有判決不備理由之違誤。」

當然，最高法院上開判決文字，抑可解讀為最高法院僅是指摘原審法院未審酌交易相對人攻擊方法之違誤，而非在表示交易相對人得因事業違反公平法第 15 條第 1 項前段而得依民法第 184 條第 2 項請求損害賠償，但最高法院於本案除上開表示外，尚謂：「未查，上訴人主張被上訴人違反公平法第 14 條第 1 項規定之行為，同時該當民法第 184 條第 2 項之侵權行為，則兩者間之關係若何，案經發回宜注意闡明及之。」似又更係在暗示，交易相對人可能得對事業依民法第 184 條第 2 項請求損害賠償。

實則，最高法院早已著有判決認為，行為人違反某項以保護他人為目的之法律時，縱已定有損害賠償責任之規定，被害人仍得依民法第 184 條第 2 項請求損害賠償。詳言之，最高法院 56 年度台上字第 1353 號民事判決表示：「上訴人等居於公司常務董事之地位，自應隨時留意公司之財政狀況予以適當之處理，使債權人之利益不致受到損害。萬一發現公司資產不足清償債務時，依民法第卅五條之規定，上訴人等身為常務董事，理應向法院聲請破產，不為前項聲請致法人之債權人受損害時，其有過失之董事，應負賠償之責。……上訴人等身為該公司常務董事，對於其應付款無法付之財產狀態並不否認，則其違反保護他人之法律，未及時聲請破產宣告，依民法第一百八十四條第二項之規定，

要難辭其過失責任。」查民法第 35 條第 1 項固然規定，法人之財產不能清償債務時，董事應即向法院聲請破產，且得認為本項規定係為保護法人之債權人而設，但因同條第 2 項已規定，董事若不為前項聲請，致法人之債權人受損害時，有過失之董事，應負賠償責任，故若認為董事違反民法第 35 條第 1 項時，應依民法第 184 條第 2 項負賠償責任，將使債權人得同時對董事依民法第 35 條第 2 項與第 184 條第 2 項請求損害賠償。【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 35 頁】

然而，於違反某一以保護他人為目的之法律時，若已有損害賠償請求權之明文規定，肯認被害人得對行為人依民法第 184 條第 2 項請求損害賠償，並不具任何意義（Spickhoff, Gesetzverstoß und Haftung, S. 138 f.），甚至可能因此破壞法律之內在體系，例如可能因而架空時效之規定（Knöpfle, NJW 1967, 697, 700），是以於此情形，不宜認為被害人得捨該損害賠償請求權之明文規定，轉而依民法第 184 條第 2 項請求損害賠償。此項結論，已為數則下級審法院所採，例如臺灣新竹地方法院 90 年度重訴字第 162 號民事判決表示：「原告另主張被告違反保護他人之法律，應依民法第一百八十四條第二項負推定過失責任等語。惟證券交易法第二十條第一至三項既為獨立之特殊侵權行為類型，自不得再解為係保護他人之法律而適用民法第一百八十四條第二項。且證券交易法既係針對特殊之事件類型定有損害賠償之規定，就各該構成要件自有其特殊之立法考量，此觀之同法第三十二條第二項就主觀構成要件之舉證責任設有特別之規定即明，倘認得同時適用民法第一百八十四條第二項，則前開特別之舉證責任規定豈非具文，其不當甚明。故原告此部分主張並非可取，併此敘明。」再者，臺灣彰化地方法院 92 年度智字第 11 號民事判決亦謂：「在該保護他人之法律係以故意或過失為構成要件時，行為人是否具有故意或過失，既為其有無違反該保護他人之法律之成立要件，自仍應由請求賠償之被害人，就行為人具有故意或過失負舉證之責任。此在該保護他人之法律本身即原屬獨立之請求權基礎時，益為顯然。蓋不論公法或私法上，有關因權益受不法侵害而得請求賠償損害之規定，莫不以保護個人之權益為目的，各該規定，當然屬於保護他人之法律，苟認為加害人有各該等法律所規定之侵害行為時，除非能證明其行為無過失，否則，即應依民法第一百八十四條第二項之規定負侵權行為損害賠償責任，則在侵權行為法領域，因均可適用該條項之規定，其他獨立之損害賠償請求權之規定，即屬多餘，舉證責任分配之法則，亦已名存實亡！當然，如果直接將屬於獨立請求權基礎之法律規定，解為不在民法第一百八十四條第二項所定保護他人之法律之範圍，應是更明確且值得肯定之看法。」

因此，本案在經最高法院 112 年度台上字第 2536 號民事判決廢棄發回後，更一審法院是否會因事業違反公平法第 15 條第 1 項前段，而肯認交易相對人得對事業依民法第 184 條第 2 項請求損害賠償，值得持續追蹤觀察。

【裁判摘錄】

（一）按公平法第 14 條（現行法第 15 條）第 1 項前段規定禁止事業為【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 36 頁】聯合行為，旨在該行為限制競爭，影響生產、商品交易或服務供需之市場關係，妨害市場及價格之功能暨消費者之利益，乃禁止以維護市場競爭秩序，保障交易相對人得以正確選擇對其最有利交易條件之機會。違反該條之規定，致侵害他人權利或利益者，依同法第 31 條（現行法第 30 條）規定，應負損害賠償責任。故倘具競爭關係之同一產銷階段事業，以契約、協議或其他方式之合意，共同決定商品或服務之價格、數量、技術、產品、設備、交易對象、交易地區或其他相互約束事業活動之行為，足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能，致侵害交易相對人之權利或利益，包括使其得以正確選擇最有利交易條件之機會減損者，即應依公平法第 31 條負賠償責任。查被上訴人經公平會為系爭處分，並經最高行政法院判決敗訴確定，被上訴人有違反公平法第 14 條第 1 項「事業不得為聯合行為」之禁止規定，為原審所認定。果爾，上訴人主張被上訴人違反前開規定，聯合拒絕與其為調降利率之協議，造成伊因此給付資本費之電費差額損害等語，則該資本費差額之損害是否非屬公平法第 31 條保護之客體？上訴人是否未因此受有損害？即有究明之必要。原審遽以兩造因系爭契約而分有電費之給付義務及受領權利，上訴人無因此受有資本費差額之損害，為其先位之訴不利之判斷，自有可議。

（二）次按判決書理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見，民事訴訟法第 226 條第 3 項定有明文。法院為當事人敗訴之判決，而其關於攻擊防禦方法之意見有未記載於判決理由之項下者，自為同法第 469 條第 6 款之所謂判決不備理由。查上訴人於原審主張被上訴人前開違法行為，亦構成一種特殊侵權行為，應負民法第 184 條第 2 項違反保護他人法律侵權行為之損害賠償責任，核屬上訴人之重要攻擊方法，原審未說明取捨意見，亦有判決不備理由之違誤。

（三）上訴人先位之訴有無理由，既尚待事實審調查審認，則備位之訴自應併予廢棄發回。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。末查，上訴人主張被上訴人違反公平法第 14 條第 1 項規定之行為，同時該當民法第 184 條第 2 項之侵權行為，則兩者間之關係若何，案經發回宜注意闡明及之。又因本件事實尚待原審調查審認，即無就法律上爭議先行言詞辯論之必要，附此說明。

■最高法院113年度台上字第70號民事判決

【相關法條】

憲法訴訟法第 54 條第 1 項本文、第 58 條、第 64 條第 2 項；民法第 1052 條第 2 項
【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 37 頁】

【關鍵詞】

裁判離婚、僅可歸責於一方

【導讀】

按憲法法庭 112 年憲判字第 4 號判決雖已明確表示：「民法第 1052 條第 2 項不分難以維持婚姻之重大事由發生後，是否已逾相當期間，或該事由是否已持續相當期間，一律不許唯一有責之配偶一方請求裁判離婚，完全剝奪其離婚之機會，而可能導致個案顯然過苛之情事，於此範圍內，與憲法保障婚姻自由之意旨不符。相關機關應自本判決宣示之日起 2 年內，依本判決意旨妥適修正之。逾期未完成修法，法院就此等個案，應依本判決意旨裁判之。」然非聲請系爭規定法規範憲法審查之原因案件，於民法第 1052 條第 2 項尚未依本判決意旨修正前，且又於本判決宣示之日起 2 年內，唯一有責配偶得否因夫妻間有難以維持婚姻之重大事由而訴請判決離婚？

關於上開法律爭議，於最高法院 112 年度台上字第 974 號民事判決一案，原審法院已認定上訴人為唯一有責配偶，但最高法院於本案仍表示：「兩造為夫妻，婚後因價值觀不同發生爭執，上訴人先違背婚姻忠誠義務，逕自於 104 年 5 月間離家他住，兩造分居迄今係因上訴人單方無意維持婚姻，非可歸責於被上訴人，為原審所認定，究竟兩造間是否有難以維持婚姻之重大事由？倘已達難以維持婚姻程度，上訴人為唯一有責配偶，其無意繼續維繫兩造間婚姻，是否不得依民法第 1052 條第 2 項規定請求離婚？原審未及審酌上開憲法法庭判決揭櫫之『相當期間』原則，並參酌各因素綜合判斷有無可能導致對上訴人『過苛情事』，即逕為不利上訴人之判決，與上開憲法法庭判決意旨未合，亦欠允洽。」

查本案並非聲請系爭規定法規範憲法審查之原因案件，且民法第 1052 條第 2 項迄今尚未修正，又最高法院 112 年度台上字第 974 號民事判決確定係於憲法法庭 112 年憲判字第 4 號判決宣示之日起 2 年內作成，但最高法院於本案仍表示「上訴人為唯一有責配偶，是否不得依民法第 1052 條第 2 項規定請求離婚？」、「原審未及審酌上開憲法法庭判決揭櫫之『相當期間』原則，並參酌各因素綜合判斷有無可能導致對上訴人『過苛情事』，即逕為不利上訴人之判決，與上開憲法法庭判決意旨未合，亦欠允洽」，似即在表示，縱然本案並非聲請系爭規定法規範憲法審查之原因案件，且民法第 1052 條第 2 項尚未經修正，亦未逾該 2 年期間，唯一有責配偶仍得於一定條件下訴請裁判離婚。

相對於此，最高法院 113 年度台上字第 70 號民事判決則表示，依憲法訴訟法第 54 條第 1 項本文、第 58 條與第 64 條第 2 項等規定可知，判決宣告法【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 38 頁】律位階法規範定期失效者，除主文另有諭知外，於期限屆至前，各法院審理案件，仍應適用該法規範，復觀憲法法庭 112 年憲判字第 4 號

判決表示：「相關機關應自本判決宣示之日起 2 年內，依本判決意旨妥適修正之。逾期未完成修法，法院就此等個案，應依本判決意旨裁判之」、「難以維持婚姻之重大事由發生已逾相當期間或已持續相當期間，該等期間以多長為當，原則上係立法形成之自由」、「系爭規定係涉及裁判離婚制度規劃與離婚原因等法律位階之法規範設計，相關機關於修法時，為因應社會變遷與現代婚姻關係之諸多變化，自有重新檢討改進現行裁判離婚制度，並妥為法規範設計之必要」、「使無責或弱勢配偶及未成年子女之權益，在裁判離婚程序中，得以受到及時有效之法律保護與救濟，並得以獲取公平之實質補償，方符法律秩序維護與國民法感情之期待」，因此若非聲請系爭規定法規範憲法審查之原因案件，除相關機關自憲法法庭 112 年憲判字第 4 號判決宣示之日起 2 年內，已依其意旨完成修法，法院即應依新法為裁判外，於該 2 年期間內，審理非聲請法規範憲法審查之原因案件時，仍應適用系爭規定。簡言之，最高法院於本案認為，因本案並非聲請系爭規定法規範憲法審查之原因案件，且民法第 1052 條第 2 項尚未經修正，亦未逾該 2 年期間，故本案應依民法第 1052 條第 2 項但書規定，認定唯一有責配偶不得訴請裁判離婚。

按依憲法訴訟法第 54 條第 1 項本文、第 58 條與第 64 條第 2 項等規定，以及憲法法庭 112 年憲判字第 4 號判決意旨，確實應認為最高法院 113 年度台上字第 70 號民事判決所示見解較為可採。因此上開最高法院 112 年度台上字第 974 號民事判決於廢棄原判決並發回更審後，臺灣高等法院 112 年度家上更一字第 6 號民事判決仍表示：「憲判 4 號判決既已明揭民法第 1052 條第 2 項規定與憲法保障婚姻自由意旨尚屬無違，雖一律無視個案情節，不允許造成婚姻嚴重破綻之唯一有責配偶為離婚請求，或將對其過苛，惟此亦屬憲判 4 號判決責成立法機關應於期限妥適調整之另事，屆時修法仍未完成，始應就具體個案依該判決意旨裁判；倘於預定修法期限屆滿之前，便逕由法院自行創設對唯一有責配偶是否過苛之斟酌事由，一旦與立法者遵期完成之民法第 1052 條第 2 項規定修正意旨有異，勢將另生司法裁判是否過度侵犯立法形成空間之爭議。是於目前法院依民法第 1052 條第 2 項現行規定而為審判，於法並無疑義。」

惟若比較上開最高法院 112 年度台上字第 974 號民事判決與最高法院 113 年度台上字第 70 號民事判決，實可見兩者之見解確有不同，但後者卻【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 39 頁】謂：「本院 112 年度台上字第 974 號判決意旨，並未表明憲判 4 號判決效力之法律見解，而係闡述與本件不同之法律問題，上訴人將之比附援引，不無誤會」。惟其所稱之「不同法律問題」究竟所指為何，兩者判決是否確如其所稱並無衝突，實待研明。

此外，尚須注意者係，雖應認為最高法院 113 年度台上字第 70 號民事判決所示見解較為可採，但憲法法庭 112 年憲判字第 4 號判決亦已明確表示，「判決宣告法律位階法規範定期失效者，除主文另有諭知外，於期限屆至前，各法院審理案件，仍應適用該法規範。但各法院應審酌人權保障及公共利益之均衡維護，於必要時得依職權或當事人之聲

請，裁定停止審理程序，俟該法規範修正後，依新法續行審理。」是以，最高法院於本案如認為審酌人權保障及公共利益之均衡維護後，不許唯一有責之配偶訴請裁判離婚並不適當者，雖不得逕依憲法法庭 112 年憲判字第 4 號判決肯認其得訴請裁判離婚，但於必要時仍得依職權或當事人之聲請，裁定停止審理程序，俟該法規範修正後，依新法續行審理。

【裁判摘錄】

（一）判決宣告法律位階法規範定期失效者，除主文另有諭知外，於期限屆至前，各法院審理案件，仍應適用該法規範，憲法訴訟法第 54 條第 1 項本文規定甚明。蓋法規範經宣告定期失效者，於期限屆至前，該法規範仍屬現行有效之法令，為維持法秩序之安定，除憲法法庭另有諭知外，於失效期日屆至前，各法院仍應適用該法規範（該條立法理由參照）。是項規定，依同法第 58 條、第 64 條第 2 項規定，於法院聲請法規範憲法審查、人民聲請法規範憲法審查之法院於審理非原因案件時，均準用之。

（二）相關機關應自憲判 4 號判決宣示之日起 2 年內，依該判決意旨妥適修正系爭規定；逾期未完成修法，法院就此等個案，應依該判決意旨裁判，此觀憲判 4 號判決主文即明。審諸憲判 4 號判決理由第 39 段、第 41 段所載「難以維持婚姻之重大事由發生已逾相當期間或已持續相當期間，該等期間以多長為當，原則上係立法形成之自由」、「系爭規定係涉及裁判離婚制度規劃與離婚原因等法律位階之法規範設計，相關機關於修法時，為因應社會變遷與現代婚姻關係之諸多變化，自有重新檢討改進現行裁判離婚制度，並妥為法規範設計之必要」、「使無責或弱勢配偶及未成年子女之權益，在裁判離婚程序中，得以受到及時有效之法律保護與救濟，並得以獲取公平之實質補償，方符法律秩序維護與國民法感情之期待」等詞觀之，益見除相關機關自憲判 4 號判決宣示之日起 2 年內，已依其意旨完成修法，法【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 40 頁】院即應依新法為裁判外，於該 2 年期間內，審理非聲請法規範憲法審查之原因案件時，仍應適用系爭規定。

（三）本件非聲請系爭規定法規範憲法審查之原因案件，此觀憲判 4 號判決理由之「案件事實及聲請意旨」欄記載即明。原審本於取捨證據、認定事實及適用法律之職權行使，綜合相關事證，並斟酌全辯論意旨，以上述理由認定：上訴人主張之離婚事由，係可歸責於己，被上訴人並無可歸責之處，目前法院應依系爭規定審判，是上訴人依民法第 1052 條第 2 項規定，訴請准兩造離婚，為無理由，不應准許等情，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，經核並無違誤。上訴論旨，指摘原判決為不當，聲明廢棄，為無理由。末查，本院 112 年度台上字第 974 號判決意旨，並未表明憲判 4 號判決效力之法律見解，而係闡述與本件不同之法律問題，上訴人將之比附援引，不無誤會。又相關機關倘修正系爭規定，或其逾期未完成修正，上訴人得否依憲判 4 號判決

意旨請求離婚，要屬另事。均併此說明。

■最高法院112年度台上字第333號民事判決

【相關法條】

消費者保護法第 12 條第 1 項、第 2 項第 1 款；消費者保護法施行細則第 13 條、第 14 條

【關鍵詞】

消費性定型化契約、誠信原則，對消費者顯失公平、遞延性商品（服務）、預付型不定期繼續性供給契約

【裁判摘錄】

1. 按定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。定型化契約中之條款違反平等互惠原則者，推定其顯失公平。消保法第 12 條第 1 項、第 2 項第 1 款定有明文。而關於無效認定之考量事項，消保法施行細則第 13 條並規定，定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。同細則第 14 條則明定，定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。四、其他顯有不利於消費者之情形者。是以消費性定型化契約是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，即應審酌契約之性質、締約目的，及是否為他方所不及知，或無磋商變更之餘地，暨全部條款內容、交易習慣，及當事人間之給付與對待給付是否顯不相當，是否負擔控制範圍外之危險等各項因素，尤其應衡量雙方當事人的利益，本於公平原則就個案具體情事綜合判斷，以調和契約當事人的法律關係。【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 41 頁】

2. 次按遞延性商品（服務）之預付型不定期繼續性供給契約，具有消費者已將費用一次繳清，嗣後分次、分期或持續取得商品（服務），遞次或持續發生對價給付效果之特性。因對契約雙方具有長期性、繼續性之拘束力，而期間發生情事變化又具高度可能性，為保護相對於企業經營者處弱勢之消費者，應賦予消費者任意終止之權利，且消費者終止契約，企業經營者應將價金總額扣除已受領之商品（服務）對價或必要費用後，將剩餘金額退還，始符公平。查規章屬定型化契約條款，受消保法第 12 條規範，兩造契約性質上屬上訴人支付一定金錢，被上訴人提供聯誼會一定設施服務之遞延性商品（服

務)之預付型不定期繼續性供給之無名契約，且入會費、月費及設施使用費等各項費用，均屬會員繼續使用聯誼會服務與設施之對價，為原審所是認。果爾，規章第 16 條第 b 項規定，除有前項規定（即於入會後 7 日內提請退會可請求退費）情形外，會員已繳或應繳之入會費、月費及各項費用於任何情況下均不得退還，而不論是否有可歸責上訴人致終止契約之情，亦不論入會費與會員接受服務期間長短之對價關係，該入會費相對於契約總價值是否尚有殘餘，概不予退還，能否謂無違反平等互惠原則或顯失公平；其次，聯誼會成立之初是委由新加坡公司經營，創立時之文宣、規章與章程採中、英文併陳方式，固為原審所認定。然按定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋，為消保法第 11 條第 2 項所明定。而對消費者銷售商品或提供服務，原則上應以雙方使用當地官方語言進行資訊或意見之交換為前提，且當事人自治之原則，須於雙方當事人之地位，在形式上及實質上均屬平等，始有其適用。本件被上訴人既係於我國境內提供服務，自應遵循我國交易習慣，規章內容約明雙方之權利義務，其以中、英文併陳方式，易使消費者認中文即為英文翻譯且文義相符，卻於第 35 條規定不論其翻譯為何，均以英文為準，有使消費者對於有關約款之瞭解陷於錯誤之虞，能否謂被上訴人無挾其優勢地位從事交易行為，使雙方當事人契約上地位實質上處於不平等之情，非無再研求餘地。原審遽以入會費、月費及設施使用費係被上訴人提供服務、設施使用之對價，依第 16 條第 b 項規定得拒絕返還，及臆認王○為 5 人無審閱英文文書之困難，第 35 條規定翻譯以英文為準，僅為契約解釋方法，即認該等約款無違反誠信原則或對消費者顯失公平，而為不利上訴人之判斷，尚有可議。

■最高法院112年度台上字第614號民事判決

【相關法條】

政府採購法第 85 條之 1 第 1 項第 1 款、第 3 項；仲裁法第 37 條第 1 項；民事訴訟法第 380 條第 1 項、第 400 條第 1 項、第 416 條第 1 項【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 42 頁】

【關鍵詞】

訴訟上和解、確定判決、民法上之和解契約、既判力客觀範圍、遮斷效

【裁判摘錄】

按機關與廠商因履約爭議未能達成協議者，得向採購申訴審議委員會申請調解。採購申訴審議委員會辦理調解之程序及其效力，除本法有特別規定者外，準用民事訴訟法

有關調解之規定；又調解成立者，與訴訟上和解有同一之效力，亦即與確定判決有同一之效力，政府採購法第 85 條之 1 第 1 項第 1 款、第 3 項，民事訴訟法第 380 條第 1 項、第 416 條第 1 項定有明文。惟機關與廠商雖因履約爭議未能達成協議，而申請採購申訴審議委員會調解，但調解如係就訴訟標的以外之事項互相讓步，以終止爭執之合意者，雖非訴訟上之和解，亦可認為民法上之和解契約。查……似兩造就被上訴人申請系爭調解前，上訴人已同意展延之天數，被上訴人捨棄請求管理費及其他費用一事，達成合意，雙方應受拘束。果爾，上訴人抗辯被上訴人已免計工期 46 日部分之管理費，不得再請求云云，是否毫無足採，非無研求餘地。乃原審未詳予審究，徒以被上訴人請求調解未包含展延 46 日工期，而為不利上訴人之認定，已有可議。

次按仲裁人之判斷，於當事人間，與法院之確定判決，有同一效力，仲裁法第 37 條第 1 項定有明文。民事訴訟法第 400 條第 1 項所謂確定判決之既判力客觀範圍，不僅關於言詞辯論終結前所提出之攻擊或防禦方法有之，其當時得提出而未提出之其他攻擊或防禦方法亦有之。是當事人於既判力基準時點前得提出而未提出之其他攻擊或防禦方法，因既判力之遮斷效，不得再為與確定判決意旨相反之主張。查……則被上訴人主張應展延工期之事由是否發生於系爭仲裁判斷作成前？是否非不得於系爭仲裁程序中提出？倘得提出而未提出，因既判力之遮斷效，法院即不得再為與系爭仲裁判斷意旨相反之主張。乃原審未詳加審酌，遽以被上訴人於仲裁事件請求展延行政作業工期 117 日，與本件請求展延行政作業工期不同，非系爭仲裁判斷既判力所及，而為不利上訴人之認定，並有可議。

■最高法院112年度台抗字第739號民事裁定

【相關法條】

強制執行法第 15 條前段、第 18 條第 2 項

【關鍵詞】

第三人異議之訴、停止執行之裁定、專屬管轄

【裁判摘錄】

三、第三人就執行標的物有足以排除強制執行之權利者，依強制執行法第【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 43 頁】15 條前段規定，得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。此異議之訴乃強制執行之救濟程序，由執行法院管轄，調查較為便捷，易於終結訴訟，故應由該法院管轄。又提停止強制執行起異議

之訴時，法院因必要情形或依聲請定相當並確實之擔保，得為之裁定，此觀強制執行法第 18 條第 2 項規定即明。所稱法院，係指受理異議之訴之受訴法院而言，其他法院不能了解有無停止執行之必要及應否命供擔保，無此項裁定停止執行之權。另智慧財產案件審理法第 19 條第 2 項於 103 年 6 月 4 日修正時之立法理由謂：「目前智慧財產第一審民事事件並非由智慧財產法院專屬管轄，倘由普通法院管轄，亦係由各地方法院之智慧財產專股受理，為統一法律見解，其上訴或抗告自應由專業之智慧財產法院受理……」，可知智慧財產事件之第一審民事裁判經提起上訴或抗告，僅智慧財產法院有專屬管轄之權，俾達統一法律見解之功。

四、本件相對人提起之第三人異議之訴，應以執行法院即臺北地院為管轄法院，該院卻將之裁定移送原法院；嗣相對人聲請停止執行，應由當時受訴法院即受移送之原法院審理，惟臺北地院就此部分未一併移送，而自為裁定，於法均有未合，固屬可議。惟依上說明，該訴訟事件及停止執行事件原均應由臺北地院管轄，而該訴訟事件嗣經原法院將之再裁定移送臺北地院管轄確定，為原法院確定之事實。則臺北地院所為停止執行之裁定，雖有程序上之瑕疵，然該院既係本有管轄權之法院，訴訟事件又已回歸繫屬該院，上開瑕疵應認已經治癒。原法院以上述理由，認定臺北地院乃相對人提起第三人異議之訴之受訴法院，相對人向該院聲請停止執行，於法有據，臺北地院所酌定相對人因停止執行應提供之擔保金額，亦無不當，因而維持第一審裁定，駁回再抗告人之抗告，經核於法並無違誤。再抗告論旨，指摘原裁定適用法規顯有錯誤，聲明廢棄，非有理由。

■最高法院112年度台抗字第1121號民事裁定

【相關法條】

民事訴訟法第 28 條第 1 項、第 257 條、第 499 條第 2 項前段

【關鍵詞】

公正程序請求權、再審、專屬管轄、合併管轄

【裁判摘錄】

一、按民事訴訟法規定諸多起訴必須具備之合法訴訟要件，固在避免浪費訴訟資源。惟若以欠缺某一特定之訴訟要件為由，駁回原告之訴，將使其不能獲得本案判決，致生無從實現權利以解決紛爭時，宜審酌各個合法訴訟要件之功能及其存在之理由，而就該訴訟要件能否補正為適當之認定，以免權利人喪失循訴訟程序解決紛爭之途徑，並符合「公正程序請求權」之法理及憲法所賦予訴訟權之保障，此觀民事訴訟法第 249 條

第 1 項但書規定益明。又第三審法院應以第二審【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 44 頁】判決確定之事實為判決基礎，故第三審法院以第二審判決認事用法均無不當，而判決維持第二審之判決者，當事人如以適用法規顯有錯誤為由，提起再審之訴，僅得對第三審法院之判決為之；若捨第三審之判決，僅對第二審判決提起再審之訴，則為法所不許。此種祇得以適用法規顯有錯誤而對於第三審判決提起再審之訴之情形，即屬該再審之訴所應具備之特定訴訟要件。而再審原告向第二審法院提起該再審之訴時，雖尚未具備上開訴訟要件，然於法院以不合法而駁回其再審之訴前，已表明追加對第三審法院之判決以適用法規顯有錯誤而提起再審之訴者，即應認其再審之訴之訴訟要件業經補正，並依民事訴訟法第 499 條第 2 項前段及第 28 條第 1 項規定，移送至第三審法院合併審理，不得再認其再審之訴為不合法，始足以保障再審原告得循訴訟途徑解決紛爭之權利。

二、次接受訴法院對於追加之新訴，若專屬他法院管轄者，為免該無管轄權之新訴，再依法移送於其管轄法院，徒增勞力、費用及時間；並以專屬管轄源於公益而設，本非因其為追加之新訴所得任意逾越，始符法律設置專屬管轄之原意，民事訴訟法第 257 條乃明定「訴之變更或追加，如新訴專屬他法院管轄者，不得為之」。故該條所稱「如新訴專屬他法院管轄」者，依其規範意旨及原蘊含法意以觀，係指追加之「新訴」專屬他法院管轄，受訴法院對追加前之「原訴」不失管轄權而言，尚不包括就下級法院之確定判決提起再審之訴後，對於上級法院就同一事件之確定判決，追加再審新訴之情形在內。良以追加審級不同之法院就同一事件所為判決之再審新訴後，依同法第 499 條第 2 項前段規定，即專屬由該上級法院「合併」管轄，受訴法院對該追加前之「原訴」即因專屬「合併」而失其管轄權，並應依同法第 28 條第 1 項規定，將該再審之「原訴及新訴」均移由專屬之上級法院「合併」管轄，顯然更落實同法第 257 條為貫徹「法律限制某種訴訟專由某法院管轄」而設之規定，自不在該條原定「禁止追加新訴」規範範圍之列。

三、本件兩造間因請求給付股份等事件，前經臺灣臺北地方法院 108 年度訴字第 391 號、原法院 109 年度重上字第 600 號、本院 111 年度台上字第 738 號判決確定（後二者依序分稱二審、三審確定判決）。嗣相對人於 112 年 9 月 7 日，以二審判決有民事訴訟法第 496 條第 1 項第 1 款所定適用法規顯有錯誤之情形，向原法院提起再審之訴，並於同年 10 月 5 日準備程序期日，當庭追加為對二審及三審確定判決提起再審之訴，有該準備程序筆錄足憑；復於同日提出「民事再審補充理由狀」，主張追加應受判決事項之聲明，而將其再審之訴聲明第 1 項、第 2 項修正為：二審及三審確定判決不利於相對人部分廢棄，可知相對人已就其再審之訴為訴之追加，而補正其合法訴訟要件。且相對人追加後之再審之訴，依民事訴訟法第 499 條第 2 項前段規定，係專屬【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 45 頁】本院合併管轄之事件，更與同法第 257 條規範意旨無違。

原法院因以裁定將該追加前之再審原訴與追加後之再審新訴，均移送本院合併管轄，依上說明，於法並無違背。抗告意旨，徒以相對人原提起之再審之訴既不合法，其後所為之追加，亦不合法云云，指摘原裁定不當，聲明廢棄，非有理由。

■最高法院112年度台上字第1561號民事判決

【相關法條】

仲裁法第 5 條第 2 項、第 8 條第 3 項、第 9 條第 4 項、第 13 條第 1 項、第 31 條、第 40 條第 1 項第 4 款

【關鍵詞】

仲裁判斷、機構仲裁、非機構仲裁、衡平仲裁、法律仲裁

【裁判摘錄】

（一）按仲裁制度基於私法自治及契約自由原則，以當事人之合意為基礎，選擇依訴訟外之途徑處理爭議，兼有程序法與實體法之雙重效力，具私法紛爭自主解決之特性。國家為尊重當事人上開合意，對於仲裁制度之任務，僅止於促進其健全發展上為必要之協助或適當之監督；亦即國家僅以法律對仲裁當事人請求撤銷仲裁判斷之事由為適當之規範，避免司法機關動輒對仲裁判斷之實質問題為全面審理，維護仲裁制度之自主原則，發揮迅速處理爭議之功能。綜觀仲裁法第 5 條第 2 項、第 8 條第 3 項、第 9 條第 4 項及第 13 條第 1 項等規定，我國仲裁法認可「機構仲裁」及「非機構仲裁」之型態，此與國際潮流趨勢及學者通說見解亦相符。是在當事人間有仲裁協議，惟未具體約定仲裁型態、仲裁庭之組成（仲裁人資格及其選定）時，應探求當事人真意為主導，仲裁法之規定居於補充及輔助性質，組成仲裁庭。為尊重當事人選擇仲裁方式解決紛爭之合意，除非其組成有違法律之強制或禁止規定（如仲裁法第 7 條、第 8 條有關仲裁人之積極及消極資格）之情形，方認為具有程序上重大瑕疵，構成仲裁法第 40 條第 1 項第 4 款「仲裁庭之組成違反法律規定」之撤銷仲裁判斷事由。

（二）次按仲裁法第 31 條之「衡平仲裁」，與裁判者所為之「法律仲裁」不同，應予區辨。前者，係仲裁庭如嚴格適用法律規定，於當事人將產生不公平之結果，當事人合意授權仲裁庭不適用法律之嚴格規定，基於自我之公平、合理，以寬鬆方法調整當事人之權義；後者，則係裁判者探求立法真意，本諸已具體明文化之基本原則（如誠信原則、禁止權利濫用、情事變更等），或類推適用相關規定，所為之判斷，乃適用法律之職權行使，不以經當事人明示合意為必要。準此，仲裁庭就當事人應適用之契約約定之

抽象構成要件，為符合具體案件事實之認定，適用或類推適用現有之基本原則或法律規定，當屬法律仲裁，而非衡平仲裁。

（三）查兩造於系爭契約第 23 條第 8 項前段約定：因本契約相關事項【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 46 頁】所引起之爭議，雙方當事人同意依仲裁方式解決，而有仲裁協議，為原審所認定。該仲裁協議確未具體約定仲裁型態、仲裁人及其選定方式，然既未排除「機構仲裁」型態，解釋上應包括在內。參諸上訴人就系爭契約之系爭爭議逕向仲裁協會聲請仲裁，該協會係夙有名聲之綜合性訴訟外解決紛爭機構；且該協會於 104 年 4 月 8 日送達被上訴人仲裁聲請狀，尚自行選任仲裁人（林誠二，嗣後解任，再選任林信和），再由兩造選任之仲裁人共推主任仲裁人；被上訴人經仲裁協會為詢問會之通知後，多次提出答辯狀及證據，並委任代理人及複代理人出席歷次（9 次）詢問會陳述意見，進行系爭爭議之實體攻防及言詞辯論。果爾，以上開「機構仲裁」解釋仍在兩造仲裁協議之意思範圍；仲裁程序有踐行仲裁法第 9 條第 1 項、第 2 項規定由兩造各自選任仲裁人一人、再共推主任仲裁人，被上訴人從未異議仲裁人有積極及消極資格之問題，就仲裁庭組成之程序事項已喪失責問權；被上訴人之憲法上訴訟權於仲裁程序已就系爭爭議充分攻防得到保障之情況，能否認系爭仲裁判斷之仲裁庭組成違反法律規定？自滋疑義。原審未言羊查細究，逕以系爭協議未約定由仲裁機構辦理，遽謂上訴人聲請仲裁協會仲裁違反法律規定，而為不利上訴人之判斷，已有未合。

（四）觀諸系爭仲裁判斷，針對附表編號 1 之爭議，係本於系爭契約第 3 條第 1 項、第 7 條第 2 項至第 4 項等約定，參酌會計師鑑定報告，被上訴人簽呈，上訴人開立發票、函文，依仲裁法第 19 條準用民事訴訟法第 277 條本文、第 282 條之 1 規定，遵循論理及經驗法則，認定各期間之健診收入、分配比例，及系爭期間之健診收入，計算得出上訴人於系爭期間得請求之計畫分配款數額，詳述其認定所憑之法律緣由及依據，核與民事訴訟法第 222 條第 2 項規定之意旨相符，而與仲裁庭因適用某一法律嚴格規定，將於兩造間產生不公平結果，改依自我之公平、合理調整兩造權義，而為衡平仲裁之情形有異。乃原審未推闡明晰，即以仲裁庭摒棄適用系爭契約第 7 條約定，遽謂係對附表編號 1 中上訴人可分配之比例及金額暨據以計算該部分違約金之編號 3 爭議，均屬未得兩造同意而逕為衡平仲裁，所為不利上訴人之判決，亦有可議。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

■最高法院112年度台上字第2046號民事判決

【相關法條】

民法第 359 條、第 360 條、第 364 條

【關鍵詞】

物之瑕疵擔保責任、債務不履行責任、交易性貶值、請求出賣人修補瑕疵之權利【月旦實務選評第4卷第8期，2024年8月，第47頁】

【裁判摘錄】

1. 按物之瑕疵擔保責任並非債務不履行責任，而係一種特殊之責任類型，其主要目的在於平衡買賣契約的對價關係、調整給付和對待給付之關係，其法律效果原則上係減少價金或解除契約（民法第 359 條規定），並於種類之債時，得請求另行交付無瑕疵之物之權利（同法第 364 條規定）。僅在欠缺保證品質者或出賣人故意不告知物之瑕疵者，方得請求損害賠償責任（同法第 360 條規定參照）。故於一般特定之債之情形下，買受人並無請求出賣人修補瑕疵之權利。

2. 原審本其採證、認事之職權行使，綜合相關事證，認定上訴人明知依約應按宜蘭縣政府建設局核准之圖樣施工及作為標準，卻未按圖施作並於交屋時告知被上訴人，欠缺上訴人所保證之品質，且故意不告知上開瑕疵，無庸催告補正，應依民法第 360 條規定賠償 12 萬 8,309 元本息；另系爭房屋與 26 號房屋間未保留碰撞間隔所形成之整體介面，且無法完全修復，確立有污名化之效果，被上訴人得依民法第 227 條第 1 項、第 226 條第 1 項規定，請求上訴人賠償交易性貶值損害 116 萬 7,393 元本息，因以上揭理由，為不利上訴人之判決，經核於法並無違背。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，聲明廢棄，非有理由。

■最高法院112年度台上字第2720號民事判決

【相關法條】

民法第 767 條、第 1146 條；釋字第 771 號解釋

【關鍵詞】

已登記不動產、繼承回復請求權、物上請求權、消滅時效

【裁判摘錄】

（一）揆諸大法官釋字第 771 號解釋明揭：「繼承回復請求權與個別物上請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利。繼承回復請求權於時效完成後，真正繼承人不因此喪失其已合法取得之繼承權；其繼承財產如受侵害，真正繼承人仍得依民法相關規定排除侵害並請求返還。然為兼顧法安定性，真正繼承人依民法第 767 條規定行使物上請求

權時，仍應有民法第 125 條等有關時效規定之適用」。理由書並闡釋：「按繼承回復請求權制度之目的係在賦予真正繼承人一特殊地位，使其得完整與快速排除表見繼承人對於繼承財產之侵害，真正繼承人之繼承回復請求權縱使罹於時效並經表見繼承人抗辯，真正繼承人雖喪失其基於該請求權所享有之特殊地位，但不因此喪失其法定繼承人地位及已當然承受之繼承財產，而仍得依民法相關規定（如民法第 767 條）排除侵害並請求返還……。然為維護表見繼承人長期占有所形成之既有法秩序，並兼顧民法第 1146 條就繼承回復【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 48 頁】復請求權設有時效之制度目的，真正繼承人本於其繼承權，不論是就其動產、已登記或未登記不動產，依民法第 767 條規定行使物上請求權時，仍應有民法第 125 條等有關時效規定之適用。於此範圍內，本院釋字第 107 號及第 164 號解釋，應予補充」等語。準此，真正繼承人有獨立而併存之繼承回復請求權與物上請求權，縱使前者罹於時效，其仍得行使後者請求權，惟受有 15 年時效之限制。亦即釋字第 771 號（後）解釋對第 107 號、第 164 號（前）解釋有關「已登記不動產所有人之回復請求權、除去妨害請求權，無民法第 125 條消滅時效規定之適用」，為目的性限縮之（補充）解釋，真正繼承人之物上請求權應受 15 年時效之限制，以維既存法秩序之安定性。又司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權，為憲法第 78 條所明定，其所為之解釋，有拘束全國各機關及人民之效力，各機關處理有關事項，應依解釋意旨為之（一般拘束力）。但憲法解釋應與時俱進，有進展之可能性，釋憲機關於先前解釋內容有不足、不當或因時間經過、新情況而應予調整之必要性，不應受阻對先前解釋為補充或更正。易言之，釋憲機關為架構客觀合憲之體系化法秩序，不論聲請人有無或為如何之聲請，在實體審查程序中，對於與本案相關實體問題之先前解釋予以參酌並列入考量，認為有實質內容補充之必要時，逕依職權為補充解釋，仍屬其正當行使憲法賦予之職權。本件上訴人固未針對真正繼承人行使物上請求權之時效期間聲請釋憲，惟既經大法官認為對先前之第 107、164 號解釋為補充之必要性，而於第 771 號解釋文之後段為補充闡釋，仍發生憲法解釋之一般拘束力，法院自當遵循該解釋意旨審理案件。……

（三）原審本其採證、認事及適用法律之職權行使，綜據相關事證，認定上訴人與陳。間僅成立姻親關係，本生父母林○、林陳○死亡時，其為繼承人，應繼分為 1/2。林○兩於 65 年 3 月 19 日將林○、林陳○所遺系爭土地為繼承及取得單獨所有權之登記，侵害真正繼承人（上訴人）因繼承取得系爭土地之所有權，上訴人得對林○兩主張物上請求權。上訴人之物上請求權，依釋字第 771 號解釋有民法第 125 條 15 年時效規定之適用，時效期間應自林○兩於 65 年 3 月 19 日為繼承登記（侵害）時起算，至 80 年 3 月 19 日屆滿，其遲至 96 年 9 月 26 日提起本件訴訟為請求，已罹於時效，業經林○兩為時效抗辯，自不得請求林○兩塗銷繼承登記，其進而請求林○兩賠償處分附表四所示土地之價金本息，即屬無據。上訴人未登記為系爭土地之共同共有人，對於請求確認他人間

即林○兩與林○城、林○兩與林陳○足間分別就附表一、附表三所示土地之買賣、贈與之債權及移轉登記物權關係不存在，即無確認之法律上利益，亦無從進而請求林○城、林陳○足塗銷各該買賣、贈與之移轉登記。原審因以上揭理由，為不利上訴人之判【**月旦實務選評第4卷第8期，2024年8月，第49頁**】決，經核於法並無違誤。上訴論旨，指摘原判決及關於登記不動產所有人之贅論部分違背法令，聲明廢棄，非有理由。

■最高法院112年度台上字第2911號民事判決

【相關法條】

民法第 227 條

【關鍵詞】

瑕疵給付、加害給付

【裁判摘錄】

按不完全給付，係指債務人所為之給付，因可歸責於其之事由，致給付內容不符債務本旨，而造成債權人之損害所應負之債務不履行損害賠償責任（民法第 227 條規定參照）。民法所定不完全給付，包括瑕疵給付（第 1 項）、加害給付（第 2 項）兩種類型，瑕疵給付僅發生原來債務不履行之損害，加害給付則發生原來債務不履行損害以外之損害，即履行利益以外（即固有利益）之損害。次按出租人除應以合於所約定使用、收益之租賃物交付承租人外，並應於租賃關係存續中保持其合於約定使用、收益之狀態，此觀民法第 423 條之規定自明。此項出租人之租賃物保持義務，應於租賃期間內繼續存在，使承租人得就租賃物為約定之使用收益。倘出租人違背上揭債務本旨而為給付，屬不完全給付，應負不完全給付之責任，其範圍兼及上揭二種損害。查上訴人明知系爭建物係違章建築，仍向被上訴人表示系爭建物合法，未盡其所負告知、保護等輔助實現被上訴人給付利益之附隨義務，致被上訴人出資裝修系爭建物，嗣與系爭建物併遭拆除，為原審合法確定之事實。被上訴人為裝修系爭建物增加支付之金額，係因上訴人加害給付所生之損害，自得依不完全給付規定請求賠償。原審因以上揭理由，為不利上訴人之判決，經核於法並無違誤。上訴論旨，猶就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使，暨其他於判決結果無影響者，指摘原判決違背法令，聲明廢棄，非有理由。

■最高法院113年度台上字第6號民事判決

【相關法條】

勞動基準法第 2 條第 6 款

【關鍵詞】

勞務給付之契約、人格上、經濟上、組織上之從屬

【裁判摘錄】

按關於勞務給付之契約，是否屬僱傭關係，應就是否具人格上、經濟上及組織上從屬性而提供勞務等情加以綜合判斷，不得率以有無投保勞工保險，遽為推論。原審本於取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使，綜據前開事證，合法認定兩造約定按上訴人提供教學服務之時數計算報酬，若未打卡【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 50 頁】或遲到，無其他處罰，由兩造與學生家長共同協定開課時段，無授課時數限制，上訴人得同時兼職多家補習班，能自行支配提供勞務之時間，決定處理教學核心事務，未曾因教材或教學品質問題遭受考評懲處，得自主完成教學工作，無須與其他老師或行政人員分工合作，每月所得報酬，完全取決於接課時數多寡而擔負經濟上風險，兩造間不具人格上、經濟上、組織上之從屬性，非屬勞動契約。因以上揭理由，為上訴人不利之判決，經核於法並無違背。是縱被上訴人曾自 107 年 11 月 22 日起為上訴人投保勞工保險，迄 110 年 9 月 16 日始予退保，於判決之結果，仍不生影響。上訴論旨，猶就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使暨其他與判決結果無涉之理由，指摘原判決不當，聲明廢棄，非有理由。

■最高法院113年度台再字第7號民事判決

【相關法條】

民事訴訟法第 496 條第 1 項第 1 款；釋字第 178 號解釋

【關鍵詞】

適用法規顯有錯誤、連身條款、自行迴避

【裁判摘錄】

二、惟按民事訴訟法第 496 條第 1 項第 1 款所謂適用法規顯有錯誤，係指確定判決所適用之法規，顯然不合於法律規定，或與司法院大法官會議解釋或憲法法庭裁判意旨顯然違反，或消極不適用法規，顯然影響判決者而言，不包括漏未斟酌證據及認定事實不當，或判決不備理由或理由矛盾，及在學說上諸說併存致發生法律上見解歧異等情形

在內。且第三審為法律審，其所為判決以第二審判決所確定之事實為基礎，上開規定所謂適用法規顯有錯誤，對第三審判決言，應依據第二審判決所確定之事實而為之法律上判斷，有適用法規顯有錯誤之情形為限。本件原確定判決依原第二審判決所確定之事實，本於適用法律之職權行使而論斷：本人死亡，與代理權授與之發生原因有別，系爭章程第 7 條所指「主任委員因故不能執行職務時，由副主任委員代理」，原不包括主委死亡之情形，應屬該章程出現漏洞，當為補充性解釋。衡酌珊瑚廟為宗教信仰性質之非法人團體，主委死亡，與其因故不能執行職務之狀況類似；系爭章程第 7 條規定由 2 位副主委代理執行主委之職務，意在避免專擅混亂，促成共同商議，相互監督制衡，足見珊瑚廟於其主委死亡之情形，應以系爭章程第 7 條規定意旨為補充，即由 2 位副主委共同執行主委之職務。而珊瑚廟原主委李○權於召集第 1 次信徒大會前死亡，應由副主委陀○明、李○全共同執行李○權之職務，陀○明單獨召集 101 年第 1 次、第 2 次信徒大會，未經李○全同意或追認，該信徒大會屬無【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 51 頁】召集權人所為召集，即非合法成立之意思機關，所為決議自屬不成立。而原第二審判決以第 1 次管理委員（下稱管委）、監察委員（下稱監委）會議出席之第 2 屆管委、監委，均係第 2 次信徒大會選出，該出席者無從取得珊瑚廟管委、監委身分，第 1 次管委、監委會議所為決議亦不成立。再審原告謝○壽係經第 1 次管委會議選任為主委，並以主委身分召集第 3 次信徒大會及第 2 屆第 2、3 次管委、監委聯席會議（下稱第 2、3 次聯席會議）；惟第 1 次管委會議決議既不成立，謝○壽即無召集第 3 次信徒大會權限，且第 2、3 次聯席會議由不具管委、監委身分之人出席，各該次決議均不成立，再審原告林○惠以次 10 人無從取得珊瑚廟之信徒資格，謝○壽與珊瑚廟間之管委及主委委任關係亦不存在，因認再審被告先位之訴為有理由，於法並無不合。再審原告上訴論旨，仍就原第二審法院取捨證據、認定事實、解釋章程、適用法律之職權行使及其他與判決結果不生影響之理由執以指摘，因而駁回再審原告之上訴，核無適用法規顯有錯誤之情事。

三、次按司法院釋字第 178 號解釋：「刑事訴訟法第 17 條第 8 款所稱推事曾參與前審之裁判，係指同一推事，就同一案件，曾參與下級審之裁判而言」，其目的在闡示刑事訴訟法第 17 條第 8 款所定推事曾參與前審之裁判，應自行迴避，不得執行職務之意涵，故於解釋理由書說明該規定旨在避免影響當事人之審級利益，所稱推事曾參與前審之裁判，不僅以參與當事人所聲明不服之下級審裁判為限，並應包括「前前審」之第一審裁判在內。而該解釋理由書後段所謂：「至曾參與經第三審撤銷發回更審前裁判之推事，在第三審復就同一案件參與裁判」，係指法官曾參與前前審之裁判而言，核與原確定判決之承辦法官依「最高法院第二次發回更審以後之民刑事上訴案件分案實施要點」（下稱系爭分案實施要點）第 2 點所謂「連身條款」規定，因承辦原法院更二事件之第三審上訴，而再次承辦當事人對於原法院更三事件（即原第二審判決）提起第三審上訴之情形不同。況憲法法庭 112 年憲判字第 14 號判決亦認系爭分案實施要點，與憲法

第 16 條保障人民訴訟權之意旨，尚無違背。再審論旨，執以指摘原確定判決適用法規顯有錯誤，聲明廢棄，非有理由。末查再審原告所執前述再審事由，在法律適用上無何爭議而須經兩造言詞辯論之情形，其聲請行言詞辯論，核無必要，附此敘明。

■最高法院113年度台抗字第33號民事裁定

【相關法條】

強制執行法第 75 條第 3 項

【關鍵詞】

併付拍賣、合併拍賣【月旦實務選評第4卷第8期，2024年8月，第52頁】

【裁判摘錄】

按強制執行法第 75 條第 3 項規定，建築物及其基地同屬於債務人所有者，得併予查封、拍賣。其立法意旨係為避免僅就建築物或基地拍賣，事後衍生所有人間複雜之法律關係，故明定以併付拍賣為宜。非謂執行法院於核定不動產之拍賣條件時，僅得於前開情形，始得就數宗不動產合併拍賣。為避免衍生複雜法律關係、增加拍賣價額、提高應賣意願或其他考量，執行法院非不得於強制執行法第 75 條第 3 項所定以外之情形，本其職權，就數宗不動產裁量為合併拍賣。又不動產合併拍賣者，既經分別核定各宗之拍賣底價，各不動產之拍賣所得即無混淆之虞，是得合併拍賣之數宗不動產，亦不以同一債務人所有為限。查郭○益以拍賣抵押物裁定為執行名義，聲請拍賣如附表編號 1 至 6 所示之系爭不動產，其中編號 1 土地為編號 2 主建物之坐落基地，編號 3 至 6 之不動產則為編號 2 主建物之公共設施及其坐落基地，系爭執行事件將系爭不動產合併拍賣，自非法所不許，原裁定駁回再抗告人之抗告，經核並無適用法規顯有錯誤之情形。再抗告意旨以附表編號 1、2 及編號 3 至 6 之不動產分屬宏○公司及劉○怡所有，非同一債務人所有，不得合併拍賣云云，指摘原裁定適用法規顯有錯誤，聲明廢棄，非有理由。

■最高法院113年度台上字第36號民事判決

【相關法條】

民事訴訟法第 380 條第 2 項、第 4 項、第 420 條之 1 第 4 項、第 500 條至第 502 條、第 506 條

【關鍵詞】

再審之訴顯無理由

【裁判摘錄】

按訴訟繫屬中將事件移付調解，對已成立之調解以其有無效或得撤銷之原因請求繼續審判者，依民事訴訟法第 420 條之 1 第 4 項準用第 380 條第 2 項，再依同條第 4 項準用第 500 條至第 502 條及第 506 條之規定。而民事訴訟法第 502 條第 2 項固規定再審之訴顯無理由者，得不經言詞辯論，以判決駁回之。惟所謂顯無理由，必須再審原告所主張之再審理由，在法律上顯不得據為對於確定判決聲明不服之理由者，始足當之。是當事人對於已成立之調解請求繼續審判，亦須符合上揭情形，始得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。倘法院已踐行調查證據、認定事實之程序，即與法律上顯不得據為調解無效或撤銷調解理由之情形有間，自仍應為必要之言詞辯論，不得遽指就已成立之調解請求繼續審判顯無理由，不經言詞辯論，逕以判決駁回。原審既調閱系爭事件訴訟程序案卷及行準備程序，就上訴人主張其得撤銷調解事由調查審理，並認定林○【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 53 頁】行於另案並未否認系爭承諾存在。則原審已行調查證據、認定事實之程序，依前揭說明，應行必要之言詞辯論。乃原審遽認本件上訴人請求就已終結之訴繼續審判，顯無理由，不經言詞辯論，逕以判決駁回，於法自屬違誤。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第 477 條第 1 項、第 478 條第 2 項，判決如主文。

■最高法院113年度台抗字第39號民事裁定

【相關法條】

民事訴訟法第 183 條

【關鍵詞】

訴訟中有犯罪嫌疑

【裁判摘錄】

按訴訟中有犯罪嫌疑牽涉其裁判者，法院得在刑事訴訟終結前，以裁定停止本訴訟之程序。民事訴訟法第 183 條定有明文。所謂訴訟中有犯罪嫌疑牽涉其裁判，係指在民事訴訟繫屬中，當事人或第三人涉有犯罪嫌疑，足以影響民事訴訟之裁判，非俟刑事訴訟解決，民事法院即無從或難於判斷而言。是否依本條規定裁定停止訴訟程序，法院本

有裁量權，如斟酌情形，認為以不停止訴訟程序為適當，自得不裁定停止。本件抗告人就其與相對人教育部間請求國家賠償等訴訟事件（原法院 109 年度上國字第 24 號，下稱本案訴訟）於第二審審理中，主張「財經交法組 105 年 9 月 30 日便簽」、嘉義縣立昇○國民中學再申訴說明書及相關文件補充說明等書證均係教育部所屬公務員蔡○珠偽造，聲請於刑事訴訟終結前裁定停止本案訴訟程序。查原法院審理本案訴訟，業依抗告人提出之訴訟資料，就蔡○珠是否有偽造文書情事於審理時進行證據評價、認定事實，並於本案訴訟判決書記載其理由，原法院未停止訴訟程序，核屬其裁量權之行使。原裁定駁回抗告人停止訴訟之聲請，即無不合。抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，非有理由。

【月旦實務選評第 4 卷第 8 期，2024 年 8 月，第 54 頁】

