

- 分別共有
  - 重點：應有部分
    - 共有人 本於 應有部分，持有共有物所有權
    - 應有部分 抽象存在於共有物的全部
    - 共有人 不能私自佔用特定部分，否則會侵害他人應有部分
  - 內部關係
    - 818 使用收益
    - 819 處分
      - 819--1 各共有人，得自由處分其應有部分。
        - 處分 應有部分 屬自由原則
          - 讓與
          - 設定抵押權、不動產役權
          - ...
        - 立法者為 簡化共有關係，提升不動產利用率
          - 土地法 34-1-4 之 優先承買權（僅具 債權效力 之 形成權）
            - 即便 共有人 違反，優先承買權人 僅能請求 債之損害賠償
      - 819--2 共有物之處分、變更、及設定負擔，應得共有人**全體**之同意。
        - 處分、變更、及設定負擔
          - 原則
            - 所有物權行為 皆須 全體同意
          - 例外
            - 多數決
              - 適用 多數決 之情形
              - 多數決 之權利義務（有權處分，非 有權代理）
              - 適用 多數決 之情形
                - 於公司法，股東會之普通決議亦有類似概念
                  - 股東持有過半數以上之股份出席及過半數同意
              - 屬 團體法理
                - 出現於 共有、區分所有權人會議、社團之社員大會、公司之股東會
                - 團體法理 vs 契約法理
                  - 團體法理
                    - 人數多，無法兼顧所有的人
                    - 少數服從多數，提升效率、經濟利益，兼顧秩序
                    - 不須 每個人皆要同意
                  - 契約法理
                    - 人數少，可兼顧所有的人
                    - 意思表示合意為前提
                    - 每個人皆要同意
            - 排除 無償行為（條文中看不出，屬 執行要點、判例見解）
              - 無償行為 皆不可使用多數決
              - 且 無償行為 亦不會提升 經濟利益
            - 歸類不適用 多數決 之情形
              - 無償（處分）行為
              - 設定擔保物權
                - 抵押權（設定抵押權亦屬 無償行為）等
              - 管理行為（\*）
                - 租賃
              - 共有物分割（\*）
            - 土地法 34-1-1（\* \* \*）共有**土地或建築改良物**，其**處分、變更及設定地上權、農育權、不動產役權或典權**，應以**共有人過半數及其應有部分合計過半數**之同意行之。**但**其**應有部分合計逾三分之二者**，其人數不予計算。
              - 為提升不動產利用率（針對不動產之多數決，較無 動產之多數決）
              - 設定 地上權、農育權、不動產役權或典權
                - 列舉規定（非例示規定）
                  - 設定權利時，只有設定 這幾項，才適用此特別規定
                - eg
                  - 抵押權 不適用此特別規定

- 甲乙丙 共有土地 各1/3
- 乙丙 474 借貸契約 丁
- 乙丙（雖多數）
  - 可以 乙丙 之持分 設定抵押權
  - 不可以 甲乙丙 之持分 設定抵押權
    - 因
      - 不適用 團體法理
        - 與 提升（土地利用）效率、經濟利益，兼顧秩序 無關
      - 屬 無償行為
    - 故 不適用 多數決
      - 不可以 甲 之持分 設定抵押權
- 重要概念
  - 債各之租賃契約 必為有償行為
    - 若 無租金，則 為使用借貸
  - 物權中，與租賃相近者 為 設定地上權
    - 設定地上權（不一定要付地租）
      - 有付地租（有償）
        - 適用 多數決
      - 無付地租（無償）
        - 不適用 多數決
- 應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之
  - 適用 多數決 之情形
    - 團體法理
    - 排除 無償行為
  - eg
    - 買賣（適用 多數決）
      - 屬 處分 共有土地或建築改良物
      - 適用 團體法理
        - 提升（土地利用）效率、經濟利益，兼顧秩序
      - 非屬 無償行為
    - 贈與、設定抵押權（不適用 多數決）
      - 不適用 團體法理
        - 與 提升（土地利用）效率、經濟利益，兼顧秩序 無關
      - 屬 無償行為
- 但書
  - 應有部分合計逾三分之二者，不在乎人數是否過半
- 多數決 之權利義務（有權處分，非 有權代理）
  - 要件
    - 持分、持有股份過半（所有權過半）
    - 人數過半
  - 非屬 契約之意思表示合意（少數不同意之共有人）
  - 非屬 有權代理
  - 故 少數不同意之共有人 非契約當事人
    - 無 契約相關之權利義務
      - 權利
        - 價金請求權
        - ...
      - 義務
        - 瑕疵擔保
        - 債務不履行
        - ...
  - 屬 有權處分（處分權授與說，法律授與之 處分權）
    - 若 無多數決規定
    - 則 乙丙 買賣 共有物全部，屬 無權處分
    - 若 土地法 34-1-1 之 多數決規定，補上其處分權
    - 則 乙丙 買賣 共有物全部，屬 有權處分
- 土地法 34-1-2 共有人依前項規定為處分、變更或設定負擔時，應事先以書面通知他共有人；其不能以書面通知者，應公告之。

- 通知義務
- 土地法 34-1-3 第一項共有人，對於他共有人**應得之對價或補償，負連帶清償責任**。於為權利變更登記時，並應提出他共有人已為受領或為其提存之證明。其因而取得不動產物權者，應代他共有人申請登記。
  - 第一項共有人
    - 多數同意之共有人
  - 他共有人
    - 少數不同意之共有人
  - 應得之對價或補償，負連帶清償責任
    - 少數不同意之共有人
      - 向 多數同意之共有人 請求
      - 應得之對價或補償
    - 多數同意之共有人
      - 對 少數不同意之共有人 負
      - 連帶清償責任
- 土地法 34-1-4（\*） 共有人出賣其應有部分時，他共有人得以同一價格共同或單獨優先承購。
  - 因 共有物全部 之處分 本質上亦屬 數個應有部分 之處分
  - 故 對 共有物全部 之處分，亦有優先購買權
  - 大法庭裁定（\*\*\*）
    - 甲乙丙 共有土地 各1/3
  - 依 土地法 34-1-1
    - 乙丙 共有物全部 345 買賣契約 丁
    - 乙丙 共有物全部 758 移轉登記 丁
  - 未依 土地法 34-1-2
    - 未通知 甲 行使 優先承購權
  - 第一審
    - 使用 侵權行為（侵權） 條文
      - 權利人 需證明 義務人 可歸責
      - 對權利人 比較不利
    - 甲 對 乙丙 主張 184、185，請求 乙丙 連帶賠償
  - 第二審
    - 使用 債務不履行（契約） 條文
      - 權利人 不需證明 義務人（違約方）可歸責
      - 而是 義務人（違約方）須自己證明
        - 因 特定事由，故 不可歸責 義務人（違約方）
    - eg
      - 230 因不可歸責於債務人之事由，致未為給付者，債務人不負遲延責任。
      - 對權利人 比較有利
    - 甲 對 乙丙 追加主張 226--1（226 給付不能之效力－損害賠償與一部履行之拒絕）
  - 爭點
    - 甲乙丙 共有土地 各1/3
    - 依 土地法 34-1-1
      - 乙丙 共有物全部 345 買賣契約 丁
      - 乙丙 共有物全部 758 移轉登記 丁
    - 未依 土地法 34-1-2
      - 未通知 甲 行使 優先購買權
    - 甲 是否可對 乙丙 主張 226（給付不能之效力－損害賠償與一部履行之拒絕）？
      - 345 買賣契約
        - 有效
        - 負擔行為 無須考慮處分權有無
        - 若 符合多數決，則 可拘束他共有人
      - 758 移轉登記
        - 若 符合多數決，則 可拘束他共有人
        - 故 有效
      - 甲 之優先購買權 被侵害

- 同 426-2（租用基地建築房屋之優先購買權），優先購買權發生於 345 買賣契約 成立時
    - 只要 345 買賣契約 成立，即便無通知 甲，甲亦有優先購買權
  - 使用 侵權行為（侵權） 條文
    - 甲 之優先購買權 被侵害
    - 甲 對 乙丙 主張 184、185，請求 乙丙 連帶賠償
  - 使用 債務不履行（契約） 條文
    - 優先購買權 為形成權，只要 甲 單方意思表示即成立，不因共有物買賣 而消失
    - 若 乙丙 共有物全部 758 移轉登記 丁 後，甲仍表示要買
    - 則 甲 345 買賣契約 乙丙
      - 乙丙 已無 共有物全部 可給付
      - 屬 給付不能
        - 226（給付不能之效力－損害賠償與一部履行之拒絕）
      - 自始不能（非嗣後不能）
        - 契約成立前 已給付不能
      - 主觀不能（非客觀不能）
        - 客觀上還是有人有實現的可能性
      - 若 買賣契約為 自始主觀不能
      - 則 買賣契約 仍為有效
        - 246（契約標的給付不能之效力）自始客觀不能契約才會無效
    - （學者通說）、（實務見解）共識為
      - 因 819（土地法 34-1）之 優先購買權 僅 債權效力（非 426-2（土地法 104）之 優先購買權）
      - 故 乙丙 共有物全部 758 移轉登記 丁 為有效
  - （學者通說）甲 對 乙丙 可主張 226
    - 優先購買權
      - 形成權
      - 乙丙 共有物全部 345 買賣契約 丁 時成立
    - 給付不能（自始主觀不能）
      - 乙丙 共有物全部 758 移轉登記 丁
    - 契約有效
      - 甲仍單方意思表示購買
    - 可歸責 乙丙
  - （實務見解）此大法庭裁定
    - 優先購買權 前提
      - 雙方皆為共有人（為簡化共有關係）
    - 若 乙丙 共有物全部 758 移轉登記 丁 為有效
    - 則 共有物全部
- 土地法 34-1-5 前四項規定，於公同共有準用之。
- eg
  - 甲乙丙 共有土地 各1/3
    - 若 乙丙 共有物全部 345 買賣契約 丁 3億
    - 則 該買賣契約仍有效
      - 因 負擔行為 無須考慮 是否有處分權（非因 多數決）
      - 故 雖為無權處分，只要賣賣（負擔行為）雙方意思表示合意，即有效
  - 乙丙 共有物全部 345 買賣契約 丁 3億
  - 若 符合多數決要件，則 契約可拘束 甲（不同意買賣契約）
    - 甲 是否會因多數決，而成為 買賣契約之 出賣人
    - 即 甲 是否會因多數決，可對 丁 主張 367（買受人之義務）價金請求權（買賣契約出賣人 才有之請求權）
      - 因 甲
        - 非屬 契約之意思表示合意（少數不同意者）
        - 非屬 有權代理
      - 故 甲 非契約當事人（非買賣契約之 出賣人），不可對 丁 主張 367（買受人之義務）價金請求權

- 契約當事人
  - 買賣契約之 出賣人 僅乙丙
  - 買賣契約之 買受人 丁