

第二章 不動產時效取得立法目的之分析

本章首先說明，不動產時效取得之意涵、沿革與其立法理由。其次，由於不動產時效取得有其經濟意涵，其立法目的隱含有降低成本、促進效率之概念，故而分析不動產時效取得之，若以「法律經濟分析」予以探討，應可得出不動產時效取得是否應繼續存續。

第一節 不動產時效取得之意義與沿革

時效取得規定於民法物權編中，施行至今已經過七十多年，而為了分析不動產時效取得之相關問題，本研究以為首先應說明不動產時效取得之意涵與沿革，以瞭解時效取得。再者，以經濟方法分析不動產時效取得，探討不動產時效取得立法目的之經濟意義。

壹. 時效取得之意涵及歷史背景

一、時效取得制度之概念

取得時效者，乃無權利人以行使其權利之意思繼續行使該權利，經過一定期間後，遂取得其權利之制度。具體而言，乃無權利人繼續以一定狀態占有他人之物，經過法定期間而取得其所有權，或繼續以一定狀態行使所有權以外之財產權，經過法定期間而取得其權利之制度¹。

但是占有者為有權占有者，例如：甲向乙購買不動產，支付價金之後，超過請求權得以行使之期限仍未辦理登記，此時甲之占有有正當權原，亦即其為有權占有者得以對抗乙，於此雖取得時效係於他人物上取得所有權之方法，在自己物上固無取得時效可言²，然基於避免剝奪占有者與不動產之聯結關係；促進物之使用效率等經濟效率之滿足，不妨讓甲亦可時效取得該不動產所有權之登記請求權，進而使該不動產之登記狀態與事實相符。

我國現行民法在第七百六十九條至第七百七十二條，規範了不動產所有權、所有權以外的財產權的時效取得。茲就不動產所有權和所有權以外財產權的時效取得，分別說明如下。

¹ 謝在全，民法物權論（上），三民書局，2003年7月修訂二版，頁234。

² 詳見三十二年上字第一一〇號判例。陳忠五主編，學林分科六法：民法，學林文化，2004年2月四版再刷，頁C-51。

（一）不動產所有權之時效取得

時效取得不動產所有權可以分成長期取得時效和短期取得時效。長期取得時效是依據民法第七百六十九條之規定，以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。

另外依據民法第七百七十條，以所有之意思，十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，而其占有之始為善意並無過失者，得請求登記為所有人。此為短期取得時效。

不動產所有權之時效取得與動產所有權之時效取得，最大差異在於動產占有人具備動產時效取得所有權要件之後，即可取得動產之所有權，而不動產占用人具備時效取得不動產所有權要件（不論二十年或十年）時，僅取得不動產所有權之登記請求權³，尚待登記完畢後，始具備不動產所有權人之地位。

（二）不動產所有權以外財產權之時效取得

對不動產所有權以外財產權之時效取得，我民法第七七二條有：「前四條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之」之規定，可知不僅所有權可因取得時效而取得，即其他財產權亦可因取得時效而取得；同時法文上既明定為財產權，則身分權不能因取得時效而取得，自不言可喻⁴。然學者史尚寬認為取得時效，對於如何財產，始有適用，為一極困難解釋問題⁵。

所謂的「不動產所有權以外之財產權」，學者姚瑞光認為，其範圍甚廣，有物權、債權、無體財產權等。其中性質上有可依時效而取得者，有不能依時效而取得者。故如何準用所有權取得時效之規定，為極難解決之問題。茲將準用時應具備之要件列舉如下⁶：

1. 權利之行使。
 - （1）須以行使某種財產權之意思而行使該財產權。
 - （2）須為和平、公然、繼續之行使。若準用第七七〇條時，並須行使之始為善意並無過失。
2. 一定期間之經過。
3. 行於他人之物或權利上。

³ 由於我國對於不動產物權，採「登記要件主義」，故占有者完成時效取得要件之後，仍須請求登記，待登記完畢後，始能取得該不動產物權。參照民法第七六九條立法理由。

⁴ 鄭玉波，民法物權，三民書局，1967年1月增訂4版，頁72。

⁵ 史尚寬，取得時效之研究，民法物權論文選輯（上），五南，1984年7月，頁149。

⁶ 姚瑞光，民法物權論，大中國圖書，1995年10月版，頁69。

實務上最常見者，為地上權及地役權。在最高法院公布的判決中，尚未發現有時效取得動產所有權的案例。關於時效取得不動產所有權，因法律明定限於未登記之不動產，應屬少見。絕大多數案例涉及地上權的時效取得。因此從實務的觀點言，所謂物權（或其他財產權）的時效取得，實際上就是地上權時效取得的問題⁷。故而本文除針對時效取得不動產所有權之外，僅將地上權之時效取得納入分析。

二、時效取得制度之沿革

取得時效在羅馬於十二銅表法即已存在，謂之 *usucapio*，為因使用而取得之意（*apere usu*）⁸。而我國關於時效取得之沿革為何，茲簡要說明如下：

（一）民法公布以前

就時效取得而言，清代的法律及慣例對確實的時效取得並無觀念，只有類似時效的制度而已，例如：（甲）佃人代替業主繳納土地稅捐達三十年時，該土地的業主權⁹歸於佃人。（乙）不約定贖回的出典經過三十年時，出典人無權收回等。此等時效亦可視為消滅時效。（丙）福建省的山場皆未課稅而視為官山，實際上確有認定耕作多年的山場業主權，發給印照之例。台灣的山地亦有占有他人土地而無人提出異議，終於成為業主者。此等情形亦可視為認定時效之例，但只是事實上的現象而已，並非依據時效制度¹⁰。

以上所舉之例甲與例丙，可稱之為類似時效之取得，佃人或占有人於完成一定要件之後，即可時效取得業主權。

至於台灣的慣例在不動產權的消滅，有些與法律上及慣例上的取得時效相同，並無一定的例規，只有類似的事例而已，事例如下：1.佃戶或承典人在某種情形下，經過三十年以取得業主權的規定，對業主或出典人有類似消滅時效的效力。2.逃亡他處任由田園荒蕪之人還鄉耕作時，僅給與相當於實際丁力之地¹¹。3.光緒十六年，恆春知縣頒佈的有關開墾諭示有：爾等如果曾在該處開闢，因事遷徙，以致拋荒，現在情願出首復墾者，限十日內赴縣報明界址，給照復墾，照例試墾三年，報

⁷ 王澤鑑，民法物權（一）：通則·所有權，三民書局，2002年9月三刷，頁200～201。

⁸ 史尚寬，物權法論，作者自版，1957年8月初版，頁64。

⁹ 業主權有土地占用、使用、收益及處分效力，與土地所有權相同。陳金田譯，臨時台灣舊慣調查會第一部調查第三回報告書台灣私法第一卷，台灣省文獻委員會，1990年6月，頁284～285。

¹⁰ 陳金田譯，臨時台灣舊慣調查會第一部調查第三回報告書台灣私法第一卷，台灣省文獻委員會，1990年6月，頁94。

¹¹ 主要的目的在於防止土地荒蕪。陳金田譯，臨時台灣舊慣調查會第一部調查第三回報告書台灣私法第一卷，台灣省文獻委員會，1990年6月，頁98。

丈陞科。倘於限內並不赴案報明，迨經他人墾復，始行出首控爭者，一概立案不准¹²。4.光緒二十年，布政使發給宜蘭地區業戶的執照有：其認墾之後，或因丁壯消亡，或因土地磽薄，實在墾不成熟者，准令呈明該地方官勘明銷繳¹³。以上例 1 為類似時效之取得，其餘皆為消滅時效。

至於大清民律草案，即「中國第一次民法草案」，其關於取得時效之規定，乃仿效日本民法，將取得時效定於總則編中¹⁴。

而民初民律草案，乃「中國第二次民法草案」，民國十四年先後完成，主要以清末第一次民律草案為藍本，參酌各國資料及各省民事習慣。而其取得時效規定係仿瑞士民法，於不動產所有權節規定不動產之取得時效¹⁵。

（二）民法公布之後

我國現行民法乃由立法院之「民法起草委員會¹⁶」所訂立，物權編於總則、債編定稿後，由民法起草委員會依照中央政治會議第二〇二會議議決之民法物權編立法原則，於民國十八年八月二十一日開始起草民法物權編，同年十一月完成。物權編施行法，亦於十九年二月十日公布，與物權編同時施行¹⁷。我國民法的制訂在立法精神上，其受到法國拿破崙法典以來民法思想之影響亦無可諱言。在立法形式上亦多抄襲德瑞民法¹⁸。我國時效取得制度規定於民法物權編中，而非將取得時效及消滅時效統一規定，學者史尚寬認為此與德國民法、瑞士民法同¹⁹。而取得時效之權利方面，羅馬法以因取得時效之取得，限於所有權。德瑞民法擴張至所有權以外之以物或權利占有之占有為要素之限制物權。日本民法範圍最廣，原則就一般財產均有適用（日民一三六條）我民法亦然（民法七七二條）²⁰。

¹² 開墾土地之後，因故荒廢土地，在一定期限內申報復墾者，准予試墾，否則喪失其業主權（有土地占用、使用、收益及處分效力，與土地所有權相同）。

¹³ 陳金田譯，臨時台灣舊慣調查會第一部調查第三回報告書台灣私法第一卷，台灣省文獻委員會，1990年6月，頁98。

¹⁴ 參照潘維和，中國近代民法史，漢林出版社，1982年10月初版，頁85、91。

¹⁵ 參閱潘維和，前揭書，頁86、122。

¹⁶ 民法起草委員會成立於民國十八年一月二十九日，以傅秉常、焦易堂、史尚寬、林彬、鄭毓秀（後由王用賓繼任）為起草委員。潘維和，前揭書，頁34。

¹⁷ 潘維和，前揭書（同註14），頁35。

¹⁸ 潘維和，前揭書（同註14），頁98。

¹⁹ 史尚寬，取得時效之研究，民法物權論文選輯（上），五南，1984年7月，頁134。

²⁰ 史尚寬，物權法論，作者自版，1957年8月初版，頁64。

於不動產時效取得方面，不動產長期取得時效之立法理由為：「...凡以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。蓋依本法第七百五十八條之規定，對於不動產物權，係採登記要件主義，故雖以所有之意思，於二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，仍非請求登記，不能有效也。」而不動產短期取得時效之理由為：「謹按本條亦為規定取得占有他人不動產之時效，係於占有之始，為善意且無過失，又以所有之意思和平繼續占有他人未登記之不動產者，則其取得時效不妨略短，十年間即可登記為所有人，蓋為注重社會公益起見，務使不動產所有權之狀態，得以從速確定也。」

從時效取得之沿革，吾人可以發現我國之時效取得並非我國法制所固有，而是移植先進國家之民法時效取得之相關規範。不管是在體例或是在其他方面，多為參考其他先進國家之法規範設計。我國時效取得雖為移植其他先進國家而來，但並非表示不動產時效取得在我國即無存在空間，還尚須就該立法目的予以檢驗，始得理解不動產時效取得應否繼續存續。

貳. 時效取得之立法目的

整理相關法學文獻，從法學觀點認為不動產時效取得存在之立法目的與對該立法目的所提出之質疑，說明如下：

一、不動產時效取得之立法目的

查司法院大法官解釋第二九一號理由書，民法第七百六十八條至第七百七十二條關於因時效而取得所有權或其他財產權之規定，乃為促使原權利人善盡積極利用其財產之社會責任，並尊重長期占有之既成秩序，以增進公共利益而設。

以上顯示不動產時效取得之立法目的係以「公益」為考量，本文接下來乃就不動產時效取得制度之立法目的，詳細說明如下：

(一) 尊重現存秩序，維護社會交易安全²¹

新秩序已產生並繼續一定期間之後，社會對此一狀態必然會產生一定之信賴。如果任意加以推翻此一狀態，難免造成一定之損害，因而主張為了現存秩序的維護，同時兼顧社會交易安全，時效取得制度有其必要性。

²¹ 理由一至三多為大多數學者之見解，例如：施啓揚，民法總則，三民書局，1996年4月增訂7版，頁340。王澤鑑，民法物權（一）：通則·所有權，三民書局，2002年9月三刷，頁189。謝在全，民法物權論（上），三民書局，2003年7月修訂2版，頁234~235。

(二) 簡化法律關係，避免在訴訟上舉證困難

權利人長期不行使權利後，舉證必日益困難，甚至因證物遺失、湮滅或證人死亡而無法舉證。在理論上言，權利不因舉證困難而喪失效力，但在「訴訟經濟」的原則下，任由當事人無限制在訴訟上主張與防禦使訴訟久延不決或舉證困難，也非維護私權的良好方式。因此以時效為理由，明確劃分權利狀態，以時效代替證據，使法律關係早日確定。此為時效制度的技術考量²²。

(三) 在權利上睡眠者，法律不宜長期保護

私權的行使以權利人的意思為準，除與公益有關者外，權利人不行使權利，法律不必加以催促。但「法律幫助勤勉人，不幫睡眠人」，權利人長期在權利上睡眠者，法律不值得無限期地加以保護，而基於權利社會化的概念，為促進公益，法律亦可催促權利人於一定期限內行使權利，否則將受一定之制裁。因此，時效制度具有提醒權利人適時地行使權利之功能²³。

二、質疑不動產時效取得之理由

學者對不動產時效取得，提出相關質疑，茲臚列其要如下：

(一) 任意剝奪原權利人之權利

時效制度如就無權利人繼續一定之狀態，而須受保護之觀點，似乎在保障非權利人，與法律所追求之正義觀念，似乎背道而馳，蓋以尊重一定事實狀態為由，剝奪原有財產人之權益是否符合憲法上之比例原則，亦屬有疑²⁴。

(二) 占有並不等於對物良好之利用

取得時效之要件僅需「占有」以足，「利用」雖通常伴隨「占有」的事實，惟「占有」只須有事實上的管領力（民§940），未必即依物之用法使其發揮效能而「利用」之²⁵。

²² 施啓揚，民法總則，三民書局，1996年4月增定7版，頁341。

²³ 謝哲勝，不動產所有權取得時效之客體立法政策之探討，財產法專題研究，三民書局，1995年5月，頁161。

²⁴ 李太正，取得時效與消滅時效，蘇永欽主編，民法物權爭議問題研究，五南，1999年11月初版二刷，頁96。

²⁵ 曾國修，所有權取得時效之存在理由及其要件構成—民法物權部分條文修正之檢討與建議，黃宗樂教授六秩祝賀—財產法學篇（一），頁189~190。

關於時效取得，有「實體法說」與「訴訟法說」之兩派²⁶，兩者之間相互爭論，主張實體法說者，其主要理由認為不論消滅時效或取得時效都是為了一定事實既成狀態，長久期間之維持，法律上應給予尊重與保護，同時並懲罰消極不行使權利之權利人，長久睡眠於權利之上，所可能帶來的社會資源浪費。同時為了防止長久睡眠於權利上之權利人突然行使其權利，而破壞交易安全，賦予無權利人擁有真實權利。

主張訴訟法說者，認為時效制度之存在，不論是消滅時效抑或是取得時效，都是為了真實權利之保護，而以長期一定事實狀態，作為真實權利之證據，避免真實權利人因時間長久之經過而限於舉證困難，影響權利安定。

觀察我國時效取得，就多數說所採之「尊重現存秩序，維護社會交易安全」、「簡化法律關係，避免在訴訟上舉證困難」、「在權利上睡眠者，法律不宜長期保護」，乃兼採實體法說與訴訟法說之見解²⁷。

本文以為時效取得雖係為公益而設，惟係以無權利人占有他人之物，經一定期間而取得他人財產權為要件。法律之所以承認時效取得，係因真正權利人長期怠於行使其權利，反由無權利人占有使用並因此建立新之法律關係，為謀法秩序之安定，始規定由無權占有人取得其權利，故時效取得就權利取得之一方言，乃無對價、無合意且無權占有他人之土地，並進而取得他人之財產權，就權利喪失之一方言，係既得權利之喪失或受限制²⁸。

以上乃顯示了不動產時效取得制度雖為「公益」而設，然多數人之私益可以形成公益，公益乃由私益所組成²⁹，顯現在此制度之下，探討當事人間利益的衡量，即存於當事人雙方，受損或受益而言，此一制度有無存續之「法之經濟意義」，誠值得研究。如果說因不動產時效取得，導致不動產所有權人損失極大，而占有人獲益甚少³⁰，那不動產時效取得，就值得再加以探討。因此為了釐清不動產時效取得所帶來之成本與效益為何，必須加以闡述、分析，才得以具體說明不動產時效取得應否存續。

²⁶ 有關實體法說與訴訟法說之見解，詳請參照周武榮，時效取得制度之存在理由及其對於時效取得要件及效力之影響，國立政治大學法律研究所碩士論文，1996年6月，頁10~12。

²⁷ 周武榮，時效取得制度之存在理由及其對於時效取得要件及效力之影響，國立政治大學法律研究所碩士論文，1996年6月，頁57。該學者認為我國民法時效取得之規定，係採實體法說之見解為主軸，並參雜訴訟法說之見解。

²⁸ 王和雄，司法院大法官解釋釋字第四五一號解釋，不同意見書。

²⁹ 詳見陳新民，憲法權利之基本理論（上冊），三民書局，1990年1月，頁168~171。其以為單線式的「公益、私益衝突」問題，有再修正之必要。

³⁰ 於此不動產所有權人之權益受損與占有人之受益，乃相對概念。

第二節 不動產時效取得之經濟分析

吾人認為上述文獻所指出不動產時效取得之目的為尊重現存秩序、維護社會交易安全，簡化法律關係、避免在訴訟上舉證困難，在權利上睡眠者、法律不宜長期保護等，而分析不動產時效取得之立法目的，事實上也隱含了減少舉證成本、增加社會效益的經濟意義。以下為不動產時效取得立法目的之經濟分析：

壹. 經濟意涵

美國的財產法，提到 Adverse Possession，即為時效取得。所謂因時效取得，是指取得財產所有權的一種方法：即凡無法律根據而占有他人財產者根據法律規定的時間在一定的條件下可取得此項財產的所有權。時效取得在動產和不動產裡意義相同，只是時效的時間長短不一³¹。

美國雖為不成文法，有制定時效取得之各州，關於不動產時效取得之具體要件亦有所不同³²。然而，時效取得的法律基礎（the statutory basis of adverse possession）或時效取得的原則（the doctrine of adverse possession），為時效取得占有者（adverse possessor, AP）可以取代登記所有權人（record owner, RO）而真正地獲取法律上的權利。而占有者因時效而取得之法律權利，是免於登記所有權人提出訴訟之權利抑或是使得登記所有權人之權利隨之消滅，各學者之間仍有爭議³³。

探究美國不動產時效取得之立法目的，有正義上的主張，也有效率上的考量。其理由有：根據睡眠理論（sleeping theory），時效取得是為了懲罰長期在權利上睡眠者之權利人；時效取得的原則，可以督促登記所有權人監控其土地；時效取得原則敦促懶惰的所有權者，將其所有之土地作為有生產力的使用，此即為避免土地荒廢或閒置；以時效期間的經過，保護真正所有權人等等³⁴。

³¹ 李進之、王久華、李克寧、蔣丹寧，美國財產法，北京：法律出版社，1998年11月，頁32～33、75。

³² 美國的學者 Matthew Baker, Thomas Miceli, C. F. Sirmans, and Geoffrey K. Turnbull, 認為私有土地所有權的理念，在於排除入侵者（trespasser）與擅自占地者（squatter）之權利。但是卻有 50 個州規範了入侵者藉由占有土地經過法律所規範之期間，得以獲取土地之權利。Matthew Baker, Thomas Miceli, C. F. Sirmans, and Geoffrey K. Turnbull, Property Rights by Squatting : Land Ownership Risk and Adverse Possession Statutes, Land Economics, Vol.77 Number 3, p360 (2001 Aug) 具體要件之不同，例如：法律規定占有者所需經過之期間，最短有加州(California)、亞利桑那州(Arizona)、愛達荷州(Idaho)、內華達州(Nevada)為 5 年，最長則為新澤西州(New Jersey)為 60 年。

³³ 參考 Jeffrey Evans Stake, The Uneasy Case for Adverse Possession, Georgetown Law Journal, Vol.89 Number8, pp2421 ~ 2422 (2001 Aug) 。

³⁴ 詳請參照 Jeffrey Evans Stake, The Uneasy Case for Adverse Possession, Georgetown Law

從美國財產法的不動產時效取得看來，雖要件不完全一致，法系與我國之成文法系亦有所差異，然而深入瞭解美國不動產時效取得其立法目的及其意旨，吾人以為其與我國不動產時效取得之立法目的與意旨實屬一致。因而，本文援用美國關於不動產時效取得之相關文獻，對於我國不動產時效取得之經濟分析，定有大幅之助益。

從經濟的觀點，不動產時效取得是具有經濟效益之制度，然而其亦會帶來成本，說明如下：

一、不動產時效取得之經濟效益³⁵

(一) 減少所有權爭議

Rober Cooter and Thomas Ulen 以為時效取得制度之經濟優點為其排除了籠罩在所有權上的疑雲。舉例來說，假設你希望買一棟建於一九一〇年的房子，且其分別在一九二五年、一九三七年、一九六三年曾經出售。你對房屋所有權的情況進行調查後，顯示出可茲證明一九三七年的出售是否合法的法定記錄非常混亂。然而，目前的所有者自從一九六三年即居住在這房子裡，而且一直沒有法律上的疑問。法律規定時效取得達二十五年後，即可將所有權移轉至侵占者。由於時效取得原則及目前所有者自一九六三年就沒有發生過居住上的法律疑問，一九三七年的所有權的疑雲即可解開。一般而言，時效取得所有權的法則排除了基於陳年老帳的所有權爭議產生的風險，而降低了確定所有權是否為真的成本。

(二) 促進資源有效使用

另一個時效取得原則具有效率的理由，亦即藉由詳細規定一個具有生產力的使用者從另一個不具生產力的使用者手中取得所有權的程序，時效取得可以防止有價值的資源被長時間閒置。在此原則下，疏忽監督其財產權的人是干冒著將其財產閒置部分讓給他人使用的風險。在這一點上，此原則傾向於將閒置的財產轉為具生產性的用途。

Journal, Vol.89 Number8, pp2432 ~ 2455 (2001 Aug)

³⁵ 溫麗琪譯，Rober Cooter & Thomas Ulen，法律經濟學，華泰文化，2003年6月初版，頁180 ~ 181。

二、不動產時效取得之成本

除了這兩類型的經濟效益外，Rober Cooter and Thomas Ulen 認為時效取得是有成本的。這個成本就是所有權人必須主動地監督其土地，以防止侵占者利用此時效取得條款而成為土地所有權者。如果沒有時效取得條款，所有者將會減少其監督成本，而會有更多侵占者去使用他人土地³⁶。

關於時效取得所產生之成本，學者 Jeffrey Evans Stake 亦認為時效取得是有成本的，其對於不動產時效取得制度所產生之成本，有更深入之分析，摘述如下³⁷：

（一）阻礙土地之最適利用

首先，時效取得因無法鼓勵或促使土地所有權人，將其土地為他人所用，而造成效用降低。因為，在無時效取得之情況下，若登記所有權人（RO）對其土地，無立即且強烈之使用意圖時，其可能不介意（甚至是願意）讓占有者使用他的土地。

如果說登記所有權者所有之土地，由他人使用可以產生更高之效益，為了達成社會整體利益之提升，於經濟上確應由他人使用登記所有權者所有之土地。然而，由於時效取得之規定，使得登記所有權人害怕失去其土地之相關權利，反而不願意將其土地給予他人所使用³⁸。因此，時效取得之法律規定，阻礙了土地之最適利用。

（二）登記所有權人之監控成本

當上述的成本可以減低時³⁹，還有其他的成本。第二種時效取得之成本，係為登記所有權人之監控成本。登記所有權人為了避免失去他的土地，必須花費時間及精力來搜尋是否有占有者占有其所有之土地。

³⁶ 溫麗琪譯，Rober Cooter & Thomas Ulen，法律經濟學，華泰文化，2003年6月初版，頁181。

³⁷ 詳請參閱 Jeffrey Evans Stake，The Uneasy Case for Adverse Possession，Georgetown Law Journal，Vol.89 Number8，pp2432~2433（2001 Aug）。

³⁸ 試舉例說明之：鄰居私設之道路（此道路為鄰居每天所必須經過），經過我所有之土地，我對該地塊若無立即、必要之使用，在沒有時效取得的條款，也為了維護良好鄰居關係，我可能不會介意鄰居使用我的地塊。然而，由於時效取得之規定，我必須排除鄰居之使用，避免失去我所有之土地。在這種情況下，有可能阻礙土地之最適利用。

³⁹ Jeffrey Evans Stake 認為可以透過法律的修改，採用「登記所有權人向占有者收取費用」的方式。RO 可以告知 AP，他不介意 AP 目前的使用，但是未來 RO 仍可以驅逐 AP，以維護他的權利。為了避免若 AP 不同意 RO 權利主張時所可能產生的問題，成文法也應規定 AP 可以拒絕 RO 之權利主張，以避免 RO 利用成文法而向其收取使用費。詳如 Jeffrey Evans Stake，The Uneasy Case for Adverse Possession，Georgetown Law Journal，Vol.89 Number8，pp2433（2001 Aug）。

(三) 無效率之資源投入

當一塊土地之最佳使用為「完全不使用」(the best use of land is no use at all)時，則有無效率之資源投入。當占有者看到未使用之土地，將會著手改善或加以利用，以企圖獲取所有權。假設這些改善或利用行為，皆是浪費資源且不值得做的，但時效取得卻會誘致占有者去從事這些行為。即便占有者之所為並不是浪費資源，但他們大可以將這些資源移往其他更具生產力之活動上。

(四) 降低登記所有權者於正確區位上興建改良物之誘因

時效取得之第四種成本，係為時效取得略微降低了登記所有權人，於其正確之區位上興建改良物之誘因(按編：亦即時效取得將會促使登記所有權者，在無須改良或利用之土地區位上，從事無益之改良或利用)。

(五) 加諸司法系統之成本

時效取得制度之第五種成本，係為將成本加諸於司法系統上。雖然有關時效取得制度之爭議案件並不會造成法院之龐大負擔，但他們確實會排擠到法院處理其他案件之時間。

綜上所述，本論文以為不動產時效取得，所產生的成本有：一為對不動產所有權人產生之成本。二為除了對不動產所有權人產生之成本以外，對整個社會所帶來之成本。首先，對不動產所有權人產生之成本有二，(一)不動產所有權人之監控成本；(二)減低所有權者於正確區位上，興建改良物的誘因。再者，除了對不動產所有權人產生之成本以外，對整個社會所帶來之成本：(一)阻礙土地之最適利用；(二)無效率的資源投入；(三)加諸於司法系統之成本。

本論文認為雖然我國之時效取得之要件、效力不完全同於美國時效取得制度，但就時效取得之基本理念與其背後立法目的、意旨應屬一致。美國時效取得之效益之一，乃為排除籠罩在所有權上的疑雲，此一點與訴訟法說者之見解相同。訴訟法說者認為時效制度並非為了保護無權利人而立法，其存在是基於真實權利的保護，為了避免真實權利人於無法舉證自己係為真正權利人而受法院不利益之裁判，而賦予真實權利人於一定長時間的事實狀態下，可因時效而受推定之保護⁴⁰。

⁴⁰ 周武榮，時效取得制度之存在理由及其對於時效取得要件及效力之影響，國立政治大學法律研究所碩士論文，1996年6月，頁11。

再者，時效取得乃藉由法律規定一個具有生產力的使用者從另一個不具生產力的使用者手中取得所有權的程序，時效取得可以防止有價值的資源被長時間閒置。吾人亦肯認此項觀點。

貳. 經濟分析

效率的標準之一——柏拉圖改善(Pareto improvement)的定義是指一定狀況下所配置的社會資源和產出，必須在其他人維持不變（至少跟之前一樣好）的情況下，當社會資源及產出重新配置時，至少一個人比以前更好⁴¹。就現實的角度而言，很少有社會或是法律政策能夠在不損及他人的情況下，而使其他人更好，通常都是使一部份的人有所受益、另一部份的人利益受損。所以有經濟學家因不盡滿意柏拉圖效率標準，因此發展出「潛在柏拉圖改善」(potential Pareto improvement; 有時亦稱為 Kaldor-Hicks 效率(Kaldor-Hicks efficiency⁴²))的觀念，其試圖克服柏拉圖標準的限制。「潛在柏拉圖改善」原則允許「可同時存在受益者及受損者，但受益者的獲利大於受損者之損失」，若可滿足此一條件，則受益者除了彌補受損者的損失之外尚還有餘。在「潛在柏拉圖改善」原則下，雖不一定要實際提出補償，但是原則上仍必須考慮給予補償⁴³。

由於不動產時效取得，對於占有者而言，係為「財產權之取得」；就所有權人而言，則為「權利之喪失或因時效取得而受限制⁴⁴」。故而，本論文以為不動產所涉及者，多為「占有者」以及「所有權人」。且不動產時效取得雖有其公益之目的，然在此之下，有可能發生一方受損，一方受益。如就個人觀點，此一制度有無存續「法之經濟意義」，實值研究。所以，本文於經濟分析時，乃從「微觀之觀點」，剖析不動產時效取得對於占有者以及所有權人所帶來之成本與效益⁴⁵。

⁴¹ Defined by the economist Vilfredo Pareto as a situation in which society's resources and output are allocated in such a fashion that no reallocation can make at least one individual better off while all others remain at least as well off as before. If such a reallocation is possible, it is said to be a "Pareto improvement" or "Pareto superior" to the original situation. 資料來源：牛津線上經濟學字典 <http://www.oxfordreference.com/views/ENTRY.html?entry=t104.e1224&srn=1&ssid=537965875 - FIRSTHIT>

⁴² 關於 Kaldor-Hicks efficiency，請參考 Nicholas Mercurio and Timothy P. Ryan (1984)，Law，Economics and Public Policy，JAI Press，p70~72。有學者稱卡爾多(Kaldor)擴大柏拉圖適用範圍之原則為「補償原則(Compensation (Compensated) principle)」。樊綱，市場機制與經濟效率，遠流，1993年初版，頁54。李時珍，經濟學原理，智勝文化，1995年，頁289。

⁴³ 溫麗琪譯，Rober Cooter & Thomas Ulen，法律經濟學，華泰文化，2003年6月初版，頁60~61。

⁴⁴ 參照王和雄，司法院大法官解釋釋字第四五一號解釋，不同意見書。

⁴⁵ 成本與效益乃為相對之概念，成本高顯示效益低；成本低則表示效益高。

又不動產時效之取得涉及所有權者之權利喪失。若無時效取得，對占有者來說，亦是不動產占有之喪失。本文首先由「厭惡失去理論」，探討占有者與不動產所有權人之效用減損。再者，由成本、效益之觀點研究不動產時效之取得。

一、效用之減損

關於時效取得，學者 Jeffrey Evans Stake 提出厭惡失去理論來解釋時效取得制度。其論述如下：稟賦效果（Endowment Effect）指的是人們在放棄某項客體時所需求的，比起他們獲得這項客體的出價，還要更多的行為模式。介於人們願付（willing to pay, WTP）金額與人們所願意接受的金額（willing to accept, WTA）的差異，可以用厭惡失去理論（theory of loss aversion）來解釋。根據厭惡失去理論，損失（losses）比起客觀、等量的利得（gains），有更強烈的主觀影響。以圖形說明，效用曲線是不對稱的，因為放棄客體的效用減損大於獲得該客體之效用。還有，此一差異比起人從單獨只有財富的邊際效用遞減（diminishing marginal utility of wealth alone）的要求還更大。此意指不管財富軸線所展現的現狀是哪一點，當財富增加時，比起此點之上財富的邊際效用會急遽地降低。如同圖 2-1 所展現的，邊際效用曲線是動態的，會隨著財富的多寡而改變⁴⁶。

於圖 2-1 中，沒有土地的情形下，假設 AP 和 RO 有相同的財富（ W_0 ），如果擁有土地，兩人都會有相同的財富（ W_1 ）。假設 AP 和 RO 都認為自己擁有土地，所以 W_1 就是呈現之現狀。由於 RO 認為土地如同現金一般為金融性資產（financial asset），於喪失土地後，其損失為 $b+c$ 。由於 AP 認為該土地如同實際占有（tangible possession），稟賦效果更強，於喪失土地後，其損失為 $a+b+c$ 。從功利主義的觀點，法律的重要目標為（或許是唯一的目標）淨效用最大化（maximize the utility of those subject to the law）。當然效用是難以定義與衡量的。然而，它應該包括心理反應，也就是說損失或是獲得的感覺，理應將這些效用考量在內。如果只考量最大化淨效用，為了達成更多人的利得，只好使某些人蒙受損失。厭惡失去理論的貢獻在於，比較「損失」與「利得」，失去資產的效用損失，比起獲得同樣資產的利得，損失的影響是更大的⁴⁷。

⁴⁶ 參閱 Jeffrey Evans Stake, The Uneasy Case for Adverse Possession, Georgetown Law Journal, Vol.89 Number8, p2459。

⁴⁷ 摘錄 Jeffrey Evans Stake, The Uneasy Case for Adverse Possession, Georgetown Law Journal, Vol.89 Number8, p2460。

本文以為學者 Jeffrey Evans Stake 所提出之厭惡失去理論，雖然於不動產時效取得下，占有者若完成一定要件，不動產原所有權者就會失去其所有權或是他項權利，就不動產所有權者亦是失去其資產。然而，就不動產所有權者失去該不動產與占有者失去該不動產，兩者相互比較之後，由於占有者占有該不動產，與該不動產具有實質之聯繫關係，而不動產所有權者僅視該不動產為金融性資產，與該不動產無實質聯繫關係，故而占有者喪失該不動產之占有比起不動產所有權者失去該不動產，對占有者產生效用之減損更甚於不動產所有權者。故而，不應剝奪占有者與該土地之實質聯繫關係。以上說明為不動產時效取得宜為繼續保持原因之一。

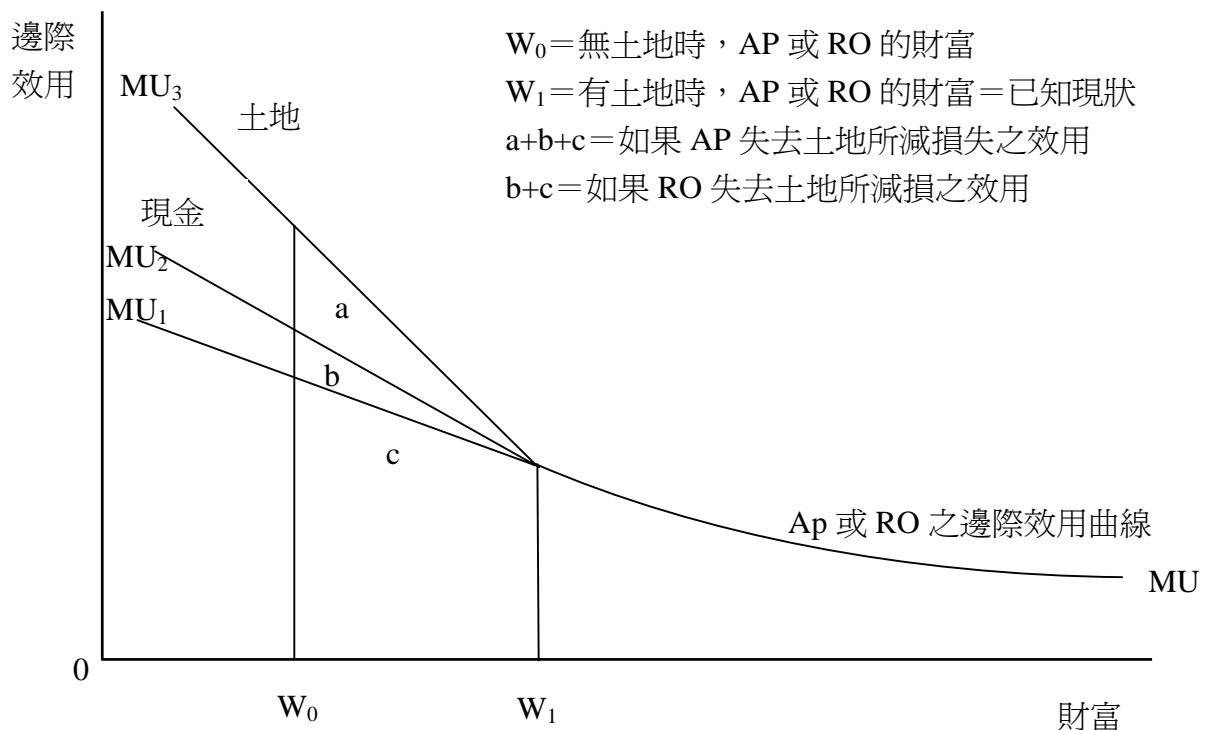


圖 2-1：稟賦效果⁴⁸

⁴⁸ Jeffrey Evans Stake, The Uneasy Case for Adverse Possession, Georgetown Law Journal, Vol.89 Number8, p2460; 本文整理。圖說明：當一般人之財富由 0 增加為 W_0 ，再由 W_0 增加為 W_1 ，再由 W_1 繼續增加時，其邊際效用會隨著財富的增加而遞減，此為 MU_1Mu 曲線。當登記所有權者之財富減少，由大於 W_1 ，再由 W_1 減至 W_0 ，甚至更少的時候，由於稟賦效果的影響，以及登記所有權者視土地為「金融性資產」，所以其效用曲線為 MU_2Mu 曲線。至於占有者，其財富遞減時，因為稟賦效果所帶來之影響，加上占有者與該土地具有實質聯繫關係，所以其效用曲線為 MU_3Mu 。

W_0 為占有者與土地登記所有權人，沒有土地時之財富；而 W_1 乃占有者與土地登記所有權人有土地時之財富（此點表示占有者與土地登記所有權人皆認為該土地為其財富）。又因為占有者與該土地為實質聯繫關係，所以當占有者失去該土地時，其效用減損高於土地登記所有權人，為 $a+b+c$ 。

二、占有者與所有權人之效益與成本

不動產時效取得，對於符合一定不動產時效取得要件之土地占用人來說，其所得利益就是可以時效取得不動產所有權⁴⁹。就其個人而言，無異是繼續保有其對於該筆不動產之投資與該財產相關之利益。而且占有者並非與所有權人為絕對對立者，在某些情況下，長期占有該不動產者，亦有可能為真正所有權者⁵⁰。故而，不動產時效取得可以「減少所有權爭議⁵¹」。

而對被占有之不動產所有權人而言，所產生成本有二：一為所有權人為了避免他人侵占其土地而因之時效取得權利，會花費更多監控成本，以避免其所有之土地為他人所占。其次，會降低所有權人於正確區位上，興建改良物的誘因。

透過表 2-1，可以更清楚地瞭解不動產時效取得，對占有者以及所有權人帶來之成本與效益。吾人以為不動產時效取得之成本，如同 Jeffrey Evans Stake 所說並不高，雖然不動產時效取得，可能會使無辜的所有權人無端遭受損失，但是保留不動產時效取得之效益更高，而且這些成本是可以透過法規修改而減少的。故而在不動產時效取得所帶來之利益大於成本之情形下，不動產時效取得的確應繼續存在。

表 2-1 不動產時效取得之成本與效益

| 效益 | 成本 |
|---------|--|
| 減少所有權爭議 | 1.所有權人之監控、管理成本 2.降低不動產所有權人於正確區位上，興建改良物之誘因 |

資料來源：本研究整理

⁴⁹ 於我國不動產時效取得所有權而言，依照民法相關規定所取得乃「登記請求權」，尚待登記完畢後，始得取得真正權利人之地位。

⁵⁰ 在現行民法施行前，買賣不動產不須辦理登記，所以有可能真正所有權人在現行民法施行後，仍未辦理登記。還有，過去建物的價值較低，土地相對來說比較值錢，也有可能買賣雙方僅辦理土地移轉登記，而未辦理建物移轉登記。於此一情形，占有者與所有權人係屬同一，若占有者可因時效而取得所有權，當可使其更善用不動產，提昇不動產使用之效率。

⁵¹ 不動產時效取得使長期占有不動產者，得因此成為真正權利人，亦可減少舉證成本與訴訟成本。簡而言之，不動產時效取得法律規定可以「時效」代替「證據」，使占有者免於舉證其係為真正權利人之困擾。於主觀要件方面，若占有者毋庸承擔其係以行使何種權利之意思而為占有，使其受推定之保護，亦可減少此一方面之舉證成本。若真正權利人無法提出有力證據，以時效代替證據，亦可減少真正權利人提出訴訟，藉以確定誰係為真正權利人之訴訟成本。

又比較土地所有權人與占有人究竟誰較珍視此土地，由於占有人對此土地利用已長達一定時間，才可以達成時效取得要件；而土地所有權人竟然放任自己的土地為他人長期所占有，除未善盡權利社會化之責任，也表示其利用、管理該土地之成本大過於其所得之利益，以致於使占有人有可趁之機⁵²。

最後，從外部的觀點，學者 Matthew Baker, Thomas Miceli, C. F. Sirmans, and Geoffrey K. Turnbull, 在對美國其中的四十六州進行實證分析，得出「可開發之土地 (Developable Land⁵³) 其時效取得年期應該要短一點，才能給予目前的占有者更大的保護，使其能夠對抗不占有的所有權者。然後，才能促進有益的土地開發。」。本文以為此可為我國之不動產時效取得帶來一新的啟示。將土地由占有人因時效而取得，確實可以提昇土地周轉效率⁵⁴、促進土地開發。由於我國人多地窄，有限的土地資源應該做最有效的利用，且可開發土地占我國土地之大部分，所以不動產時效取得可以促進土地開發，進而提昇社會福利、促使社會財富增加。

⁵²為了更闡明不動產時效取得「主觀要件」與「權利客體」，對占有人以及所有權人之成本比較，本文後續之第三章與第四章，乃以「成本之高低」予以分析。

⁵³ 此所謂「可開發之土地」指的是目前或是未來預計作為住宅、商業、工業使用之土地，通常位於或是環繞著都市地區。Matthew Baker, Thomas Miceli, C. F. Sirmans, and Geoffrey K. Turnbull, Property Rights by Squatting : Land Ownership Risk and Adverse Possession Statutes, Land Economics, Vol.77 Number 3, p362 (2001 Aug)

⁵⁴ 本文所謂之「土地周轉效率」，意指土地由不具生產力者移至另一「更具生產力」者手中。若無不動產時效取得，不動產所有權者可能會任其土地荒廢，而不動產時效取得強迫地將所有權移轉至「占有者」，此即為土地周轉效率之提升。

第三節 小結

就前述討論，不動產時效取得存續之利益與不動產時效取得存續之成本，兩者相互比較之下，本研究認為就效用減損的觀點言，從厭惡失去理論為基礎，不動產時效取得雖使所有權人失去不動產，但由於占有者與該不動產有實質聯繫關係，若占有者喪失該不動產之占有，所造成之效用減損是更嚴重的，所以此說明了不動產時效取得應繼續存續之理由。且不動產時效取得其所產生之效益大於其成本，故其有存續之經濟意義，因此讓占用人可依時效而取得相關權利，當屬妥適。再者，我國人多地窄，土地資源極其珍貴，在提昇土地周轉效率、促進土地開發，藉以達成社會財富增加，不動產時效取得有其功能。

分析不動產時效取得，吾人可得知此法規設計非我國所有，乃由其他先進國家而來。但是這並不表示不動產時效取得，就不具法律之經濟意義。雖有學者對不動產時效取得，就其制度之公平正義面提出質疑，然而制度之設立，除公平之考量外，亦值得由經濟效益面，為衡量之標準，前述分析不動產時效取得制度的成本與效益後，再就厭惡失去理論之觀點評量，吾人以為不動產時效取得制度仍有存續之必要。不動產時效取得在我國民法體制當中，具有一定之地位，而其牽涉到的問題也是包羅萬象。針對現今相關規範設計有無體現不動產時效取得之精神，後續章節將會針對不動產時效取得主觀要件以及客體限制，所產生之經濟效果進行經濟分析，並提出相關建議。