

第五章 結論與建議

不動產時效取得係指，和平、公然、繼續占有他人之不動產，且經過一定法定期間，以行使所有權或其他財產權之意思，即可取得所有權或其他財產權之登記請求權。依據司法院大法官釋字第二九一號解釋認為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。然而，亦有人認為不動產時效取得制度對原權利人而言，亦同時發生喪失或限縮其受憲法保障之財產權之結果，因此於判斷占有人是否因時效經過而於占有物上取得某種物權時，應就占有人與原權利人雙方之權益作平衡考量，方屬穩當¹。

因此，本研究認為須從不動產時效取得之本質做一釐清，以衡平占有人與原所有權人之利益，藉以得出其立法意旨究竟有何經濟意涵。再者，就不動產時效取得之主觀要件與客觀要件，以法律經濟分析之，得出結論與建議如下述：

第一節 結論

法律經濟之分析，又稱法與經濟學（law and economics），或若欲強調法學研究的主體性，則不妨稱之為經濟分析法學²。其內容為結合法律和經濟兩種不同的學科。就邏輯來看，經濟學和法律學有兩種可能的交集：其一是「以法律規範經濟事務」，其二則是「以經濟方法分析法律設計」。大多數的法律學者都將「法律經濟」界定為前者，著眼於「與經濟事務有關的法律」³。然本論文認為所謂的法律經濟分析其意義應指以經濟方法分析法律設計，就國內目前研究現況，尚屬少數⁴。簡而言之，法律的經濟分析是一個結合兩大研究領域的跨領域學科，並可使人們對此兩者有更清楚之認識。經濟學幫助我們以新的方法瞭解法律⁵。

¹ 施文森、城仲模，司法院釋字第四五一號解釋，不同意見書。

² 簡資修，經濟推理與法律，元照，2004年4月初版，頁1。

³ 朱敬一、林全，經濟學的視野，聯經，2003年5月初版第六刷，頁41。

⁴ 目前有學者王文宇、謝哲勝、熊秉元、簡資修等從事此一方面之研究。請參閱王文宇，從經濟觀點論財產權的保障方式—以財產法則與補償法則為中心，民法研究③，學林，1999年10月，頁290~364。民商法理論與經濟分析，元照，2000年5月初版；民商法理論與經濟分析（二），元照，2003年4月。謝哲勝，財產法專題研究，三民書局，1995年5月；財產法專題研究（二），元照，1999年11月；財產法專題研究（三），2002年3月。熊秉元，天平的機械原理—科際整合，元照，2002年6月；約法哪三章—科際整合，元照，2002年6月；熊秉元漫步經濟，時報，2003年3月；熊秉元漫步法律，時報，2003年8月。簡資修，經濟推理與法律，元照，2004年4月初版。

⁵ Rober Cooter & Thomas Ulen, Law and Economics, Addison—Wesley Educational Publishers,

法律經濟分析始於寇斯，寇斯提出雙方利益發生衝突的情況下，如果沒有任何交易成本，不管權利界定給誰，雙方都會藉由協商得出最有效率的結果⁶。這就是所謂的寇斯定理（Coase Theorem），當權利清楚界定且交易成本為零，不論初始的權利配置對象為何，雙方透過自願性的議價可以達成有效率的結果。法律經濟分析由波斯納（Richard A. Posner）所發揚光大，強調人是有理性的最大化者（rational maximizer）。

本研究認為不動產時效取得之立法目的之一：尊重社會秩序，維護社會交易安全，是避免破壞既存長期間之秩序，有降低成本之考量。而簡化法律關係，避免在訴訟上舉證困難，則是以時效代替證據使法律關係早日確定，此可減低訴訟成本。在權利上睡眠者，法律不宜長期保護，乃基於促進資源有效利用之概念，以免所有權人長期間置其不動產。故而，不動產時效取得制度具有一定程度之經濟意義，該制度顯示著以「效率」作為主軸，藉以減低成本、促進效率，所以採法律經濟分析來釐清不動產時效取得制度之存續與主觀要件、客觀要件之問題，應值可採。雖說法律經濟分析源自於美國之不成文法系，與我國成文法係有所差異，但是法律經濟分析是可以瞭解特定法律所帶來的影響，進而決定應該制定什麼樣的法律⁷。本文以「法律經濟分析」作為我國不動產時效取得制度之分析工具，主要乃希冀由法律經濟分析，分析不動產時效取得之立法目的與其經濟上之意涵，進而釐清不動產時效取得制度相關規定、實務見解或學說所帶來之影響，進而決定不動產時效取得制度之法規範應該如何制定或修改。

以法律經濟分析不動產時效取得制度，本研究所得結論如下：

壹. 不動產時效取得制度具有增進公共利益之經濟意義，不宜輕言廢棄

從效用減損的觀點檢視不動產時效取得制度，以「厭惡失去理論」分析結果，若占有者喪失占有之該不動產，與不動產所有權者失去該不動產相互比較，由於占有者與該不動產具有實質聯繫之關係，對占有者產生效用之減損更甚於不動產所有權人，故不動產時效取得宜繼續存續。

2nd Edition, p7。

⁶ R.H. Coase, The Problem of Social Cost, The Journal of Law & Economics, Volume 3, p7 (1960 Oct.)。

⁷ 參考徐源豐譯，David D. Friedman，經濟學與法律的對話，先覺，2003年9月，頁30；簡資修，經濟推理與法律，元照，2004年4月，頁2。

再者，從占有者與所有權人之效益與成本，不動產時效取得之可減少所有權爭議，進而減少舉證成本以及訴訟成本。雖該不動產時效取得對不動產所有權人而言，會增加監控成本、減低不動產所有權人在正確區位上興建改良物之誘因。然透過分析，且占有者亦有可能為真正權利人，不動產時效取得之存續效益大於其所帶來之成本。

還有我國地窄人多，造成土地資源極其珍貴，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。

貳. 時效取得所有權主觀要件符合效率

不動產時效取得所有權之主觀要件係指占有人須以所有之意思而為占有。法律規定占有人推定其為以所有之意思，善意、和平及公然占有者，而實務判決多採占有人依其所由發生之事實，有行使所有之意思而為之占有，即受推定之保護，不用負擔行使所有意思之舉證責任。

以法律經濟分析，於占有為侵權行為時，擴張「漢德程式」至占有者（行為人）之舉證責任，可能會有兩種情形發生： $B < PL$ 時，此其一。 $B > PL$ 時，此其二。於第一種情形，由於損害防制成本 B 低，基於經濟的考量，占有者（行為人）應承擔損害賠償責任，於此法律所保護者宜為「不動產所有權人（受害人）」。延伸至占有者以所有意思占有之舉證，顯示占有者承擔舉證其以行使所有權意思而為占有，不動產所有權人較易受保障。於第二種情形，占有者之損害防制成本過高，因此讓損害發生是比較有效率的。因而，此時所欲保護者為「占有者（行為人）」。擴張至占有者之主觀要件，可得占有者不需承擔此一主觀要件之舉證責任。然現行法律並未有此分別，主張以行使所有權意思而為占有者，一律受推定之保護。吾人以為此乃減少占有事實之舉證成本，與實現不動產時效取得制度，避免長期既存之社會秩序遭受破壞。

占有為非侵權行為時，以規範性霍布斯定理之概念，占有者與該不動產建立長期之連結關係，若喪失占有，反而減少社會福利，故而將權利分配與占有者，使其免於舉證責任。

參. 時效取得地上權之主觀要件，由占有人舉證係為不效率

占有人須以行使地上權意思而為之占有，為時效取得地上權之主觀要件。法律對於以行使地上權之占有人並無推定保護之相關規定，實務上亦認為主張以行使地上權之意思而占有者，應負舉證責任。

本研究以法律經濟分析該要件，將占有分成兩個部分探討，一為占有為侵權行為。二為占有非侵權行為。透過經濟分析，吾人以為主張時效取得地上權者，目前實務見解由占有人承擔其係以行使地上權意思而為占有之舉證責任，實為不效率。

肆. 時效取得所有權之客觀要件

時效取得所有權之客觀要件之意涵為時效取得所有權之客體，法律規定之客體限於「未登記之不動產」，而未登記之不動產之內涵，實務上與學說呈現不同之見解。

本研究分析之後，得出「廣義登記說」，主張時效取得應以下列之不動產為客體：(1) 於總登記時，未為登記。(2) 其土地所有人不得由登記簿而認知。(3) 不動產雖已登記，然依法取得所有權人，則未登記。吾人以為此說採不動產時效取得所有權之客體，限於「未登記於真正所有權人名下」之不動產。也就是，未登記於真正所有權人名下之不動產，始為最有效率之賦權。

伍. 時效取得地上權之客觀要件

準用民法規定，時效取得地上權之客體亦應限於「他人未登記之土地」，然而實務上卻認為地上權為土地他項權利，其登記必須於辦理土地所有權登記同時或以後為之，如土地未經辦理所有權登記，即無從為地上權之登記。故依據民法第七百七十二條準用取得時效之規定，聲請為地上權之登記時，並不以未登記之土地為限。而學說亦有不同之見解。

透過法律經濟分析，吾人認為實務上之賦權予占有人，使其不論占有他人已登記或未登記之土地，都能因時效而取得登記請求權，乃為不效率之賦權。

第二節 建議

針對本研究所關注之焦點，以法律經濟分析所得之建議如下：

壹. 時效取得地上權之主觀要件

藉由經濟分析，時效取得地上權由占有者負起舉證自己係為以行使地上權意思而為占有，實為不效率，故吾人採時效取得地上權亦應受法律推定之保護，建議未來民法修改時能朝此方向修正之。

貳. 不動產時效取得之客體應包括「未登記於真正權利人名下之不動產」

法律規定不動產時效取得所有權客體應限於「未登記之不動產」，實務上認定所謂未登記之不動產係指未完成總登記之不動產，然而透過分析與探討，本研究認為時效取得所有權客體應包含未為所有權歸屬登記之不動產與未登記於真正所有權人名下之不動產，才是有效率之賦權。

地上權之行使範圍與所有權相當接近，惟時效取得客體方面，地上權之時效取得客體於實務上卻採「他人已登記之土地」亦得為之。分析之後，得出時效取得地上權之客體應與所有權之客體一致，亦應包含未為所有權歸屬登記之不動產與未登記於真正所有權人名下之不動產，才是有效率之賦權。

參. 後續研究之建議

建議後續研究可以法律經濟分析，剖析不動產時效取得之效力、程序等相關問題。