

# 準公同共有關係裡之權利行使 ——以債權與股份表決權為例

游進發<sup>\*</sup>

## 摘 要

若系爭準公同共有權利乃民法第 828 條第二項規定所指權利，則應適用該條規定，而非逕自適用民法第 828 條第三項規定，以避免應以全體準公同共有人之同意，始得行使權利，這項權利行使限制所造成的難以行使權利的困境。關於系爭權利行使，應依民法第 831 條規定準用第 828 條第二項或第三項規定？這則法律解釋適用，應追求符合相應於民法共有之團體規範意義關連之法律解釋。

在例如繼承人因繼承而準公同共有股份權利之情形，繼承人基於股東權利，出席股東會，行使表決權，這項表決權行使，應依民法第 831 條準用民法第 828 條第二項規定，以全體準公同共有股份權人成立分管契約為之，不能成立分管契約者，則得以多數決為之。

例如準公同共有債權，其給付不可分者，應準用民法第 821 條規定本文與但書規定，使各準公同共有債權人雖均得請求債務人為給付，但僅得請求

---

<sup>\*</sup> 國立臺北大學法律學院專任教授；德國柏林自由大學法學博士。作者日前應前大法官謝在全老師之邀請，於民法施行 90 年物權編研討會上發表關於準公同共有之論文。作者於這次研討會之討論基礎上，補充並修改這篇研討論文，進而完成本文。作者特此誌謝，前大法官謝在全老師。作者由審查人之審查意見中獲益良多，特此誌謝。

投稿日：2020 年 9 月 3 日；採用日：2021 年 1 月 14 日

債務人向全體準共同共有債權人為給付；其給付可分者，應依民法第 831 條準用第 828 條第二項、第 821 條本文與但書規定，使各準共同共有債權人雖均得單獨請求債務人給付，但僅得請求債務人向全體準共同共有債權人為給付。

關鍵詞：準共有、準共同共有債權、準共同共有股份權利、可分債權、不可分債權

Cite as: 8 NCTU L. REV., March 2021, at 1.

# **The Exercise of Rights in Quasi Relation in Common — Taking Obligation and Right of Stock Voting as Examples**

Chin-Fa You \*

## Abstract

If the right in dispute is the right referred to in article 828, item 2 of the Civil Law, that provision shall be applied first, rather than directly applying of article 828, item 3 of the Civil Law, so to avoid that quasi owners in common shall exercise their rights only with the consent of the all quasi owners in common. Regarding the exercise of disputed rights, should article 831, 828, item 2 or 3 be applied? This application should pursue a legal interpretation that is consistent with the group meaning of co-owners of the Civil Law.

For example, in the case where heirs are quasi owners of share rights in common due to inheritance, the heirs attend the shareholders meeting and exercise the right to vote, this voting right shall be exercised in accordance with article 831, 828 item 2 of the Civil Law under the establishing of the division contract, and if the division contract cannot be established, it shall be decided by a majority.

For example, if the quasi obligation in common is inseparable, the whole ar-

---

\* Professor of Law of National Taipei University; Dr. jur., Free University of Berlin, Germany.

article 821 of the Civil Law shall be applied. And then each quasi creditor in common can request the debtor for payment, but can only request the debtor to pay to all the quasi creditors in common. If separable, article 831, 828, item 2 and whole article 821 of the Civil Law shall be applied. Thus, each quasi creditors in common can request the debtor to pay, but only request the debtor to pay all the quasi creditors in common.

**Keywords:** Quasi Co-Ownership, Quasi Obligation in Common, Quasi Right of Shareholder in Common, Dividable Obligation, Indivisible Obligation

## 1. 問題提出與背景

最高法院 103 年度台上字第 1570 號判決：「對公司共有物之管理，除契約另有約定外，應有過半數共有人，且應有部分合計過半數來同意決定。除非應有部分合計超過三分之二，則不另計算人數。對公司共有財產權之管理，則包括公司共有財產權之保存、改良及用益等事項。至公司共有股份有限公司之股東行使股東權並參加股東會，並非屬該管理行為，而係公司共有財產權其他權利行使行為，應準用民法第 828 條第三項規定，須經公司共有人全體之同意。」

最高法院在這則判決裡認為，股份權利乃民法第 831 條所規定之財產權，因此得於其上成立準分別共有或準公司共有，亦即數人準分別共有或準公司共有股份權利。在臺灣法律生活裡，準公司共有股份權利之原因較為常見者，乃繼承，即數繼承人基於繼承關係（共同關係），依民法第 831 條規定準用第 827 條規定，準公司共有屬於繼承遺產之股份權利。最高法院在上開判決裡更認為，數人基於共同關係（繼承關係）準公司共有股份權利者，行使該股份權利，而出席股東會並行使表決權，並非管理行為，民法第 828 條第二項與民法第 820 條規定，因此並無準用餘地；這項股份權利之行使，應依民法第 831 條規定準用民法第 828 條第三項規定，以全體準公司共有股份權利人之同意為之。最高法院上開見解頗具爭議，儘管文獻上有贊成這項見解者<sup>1</sup>，但文獻上亦頗有反對這項見解者<sup>2</sup>。

<sup>1</sup> 蔡英欣，「論公司法上共同繼承股份之權利行使」，東吳法律學報，第 29 卷第 3 期，頁 92-101（2018）。

<sup>2</sup> 謝在全，「『公司法新修正系列一』——資本市場之轉型正義——公司治理強化與跨領域法體系融合初探 I」，台灣法學雜誌，第 355 期，頁 89（2018）；游進發，「『公司法新修正系列一』——資本市場之轉型正義——公司治理強化與跨領域法體系融合初探 I」，台灣法學雜誌，第 355 期，頁 80-82（2018）；游進發，「準公司共有股份權利之行使——以行使表決權為限」，台灣法學雜誌，第 395 期，頁 61-65（2020）；鄭冠宇，「『公司法新修正系列一』——資本市場之轉型正義——公司治

最高法院 104 年度第 3 次民事庭會議（一）：「公司共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公司共有債權之權利行使，非屬回復公司共有債權之請求，尚無民法第八百二十一條規定之準用；而應依同法第八百三十一條準用第八百二十八條第三項規定，除法律另有規定外，須得其他公司共有人全體之同意，或由公司共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺。」

最高法院 106 年度台上字第 2621 號判決：「公司共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公司共有債權之權利行使，非屬回復公司共有債權之請求，應依民法第 831 條準用同法第 828 條第三項規定，除法律另有規定外，須得其他公司共有人全體之同意，或由公司共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺。上訴人基於該公司共有債權訴請被上訴人為給付，既非為回復公司共有物之請求，自屬固有之必要共同訴訟，應得其他公司共有人全體之同意，或由公司共有人全體起訴，當事人始為適格。」

最高法院在上開決議與判決裡認為：其一，準公司共有債權以物之返還為內容者，這項債權之行使，乃回復準公司共有債權之請求，各準公司共有人因此應依民法第 831 條準用民法第 828 條第二項規定、第 828 條第二項準用第 821 條規定，而得單獨行使這項權利，並因此得單獨作為原告，提起回復準公司共有債權之訴訟，仍具該訴訟之原告適格；其二，準公司共有債權並非以物之返還為內容者，這項債權行使，並非回復準公司共有債權之請求，而是民法第 831 條準用第 828 條第三項規定之其他權利之行使，依這項準用，各準公司共有人行使這項債權，因此應以全體共有人之同意為之，回復準公司共有債權之訴訟，因此乃固有必要共同訴訟，必須全體準公司共有人一起起訴，或經全體準公司共有人之同意而起訴，始具該訴訟之原告適

---

理強化與跨領域法體系融合初探 I」，台灣法學雜誌，第 355 期，頁 85-86（2018）；蔡瑄庭，「論繼承人行使公司共有股權之爭議」，台灣法學雜誌，第 395 期，頁 67-71（2020）；徐珮菱，「家族企業與公司股權繼承爭議研究」，台灣法學雜誌，第 395 期，頁 81-91（2020）；張銓光，「準公司共有股東權利之行使——以日本法相關問題的考察為借鑒」，台灣法學雜誌，第 395 期，頁 93-99（2020）；李旻諺，「公司共有股東權之行使」，台灣法學雜誌，第 395 期，頁 77-78（2020）。

格。文獻上雖有贊成最高法院上開見解者<sup>3</sup>，但大多反對這項見解<sup>4</sup>。可見最高法院這項見解實在頗具爭議。

實則，準公同共有債權以物之回復為內容者，亦同時發生所有物返還請求權，而由準公同共有債權人（公同共有人）共享這項所有物返還請求權。例如甲、乙與丙三人公同共有 A 地。丁無權占有 A 地。甲、乙與丙此時不僅至少準公同共有侵權損害賠償債權（民法第 184 條第一項前半段）與不當得利返還債權（民法第 179 條），而得請求丁返還 A 地，亦本於所有人（A 地公同共有人）之地位，而共享所有物返還請求權，而得請求丁返還 A 地（民法第 767 條第一項、第 828 條第二項準用第 821 條）。甲、乙與丙上開三項請求權競合。

在這則情形，最高法院上開以債權是否為物之回復為內容，進而決定依民法第 831 條規定準用民法第 828 條第二項或第三項規定之見解，根本不必要，良以原即發生所有物返還請求權；極大限縮了民法第 831 條規定的適用範圍，良以給付的內容原即具有非常多的可能性，其可以有財產價值，亦可以沒有財產價值，其可以是作為，亦可以是不作為（民法第 199 條），將民法第 831 條所規定準用的依據，取決是否為物之回復的這項二分判斷標準，無異未正面面對給付內容的這項性質；債權並非以物回復為內容者，由於這類債權並非物上請求權，故而即有必要討論，依民法第 831 條規定，究應準用民法第 828 條第二項與第 821 條規定，抑或準用第 828 條第三項規定。

<sup>3</sup> 贊同最高法院這項見解者，吳從周，「公同共有債權之行使——評最高法院二〇一五年度第三次民事庭會議決議」，共有案例類型之探究，頁 292-297（2017）。

<sup>4</sup> 文獻上大多反對最高法院這項見解，林誠二，「準公同共有債權之請求——最高法院一〇四年度台上字第二一八四號民事判決評釋」，裁判時報，第 45 期，頁 15-16（2016）；鄭冠宇，民法物權，頁 330（2019）；游進發，「再論準公同共有債權之行使——以最高法院 104 年度第三次民事庭會議（一）為反思對象」，物上請求權體系，頁 115-123（2016）；王千維，「公同共有債權之行使」，月旦法學雜誌，第 160 期，頁 64-69（2016）；鄭傑夫，「論公同共有債權之行使——最高法院 104 年度第 3 次民事庭會議決議再檢討」，民法研究基金會編，民事法的學思歷程與革新取徑：吳啟賓前院長八秩華誕祝壽論文集，頁 457-477（2017）。

例如甲、乙與丙為合夥人，以甲、乙與丙三人之名義，出租屬合夥財產之 A 地於丁，該 A 地租賃之期限屆滿。甲、乙與丙三人不僅準用共同共有租賃物返還請求權，亦本於所有人（A 地共同共有人）之地位，而共有所有物返還請求權。這兩項請求權與民法第 831 條準用第 828 條第二項、第 821 條規定之請求權競合。在這則情形，最高法院上開以債權是否為物之回復為內容，進而決定依民法第 831 條規定準用民法第 828 條第二項或第三項規定之見解，根本不必要，良以原即發生所有物返還請求權；債權並非以物回復為內容者，由於這類債權並非物上請求權，故而即有必要討論，依民法第 831 條規定，究應準用民法第 828 條第二項與第 821 條規定，抑或準用第 828 條第三項規定。

簡單而言，難道並非以物之回復為內容之債權，即根本並無準用民法第 821 條規定之可能性？難道這類債權請求權與物上請求權全無類似之處？最高法院上開見解不僅根本並無必要，更且無異一概封鎖民法第 821 條規定準用於這類債權之可能性。倘若如此，則亦應否認以回復物為內容之準用共同共有債權，亦有準用民法第 821 條規定之可能性，則至少不至發生對債權的不同待遇：即同樣是債權，何以其中若干債權之行使，有應準用民法第 821 條規定者，何以其中若干債權之行使，卻有不應準用民法第 821 條規定者。倘若如此，則更有甚者，乃亦應一概否定民法第 831 條規定本身，則至少不至於發生對所有權以外之財產權的不同待遇，或至少不至發生，因準用結果所造成的財產權難以行使的困境。但法官依法裁判，上開假設根本上忽略或無視民法第 831 條規定的適用命令，似並不可採。由此可見，最高法院上開產生如此多進一步質疑的見解，似頗有疑問。

更有甚者，前次民法物權編修正增訂民法第 828 條第二項規定以及增訂民法第 831 條規定。民法第 828 條第二項規定之立法理由：「關於共有物之管理、共有人對第三人之權利、共有物使用、管理、分割或禁止分割之約定對繼受人之效力等規定，不惟適用於分別共有之情形，其於共同共有亦十分重要，且關係密切，為期周延，爰增訂第二項準用規定。」從這立法理由即可推知，立法者實有放寬準用共同共有裡的權利行使限制的意思，即透過準用



民法第 820 條或第 821 條規定，允許準公司共有人得單獨行使相關權利，或以多數決方式行使相關權利。最高法院上開見解似有明顯無視這項法條的文義關連與這項立法意旨的疑慮。

最高法院上開關於準公司共有股份權利與準公司共有債權行使之見解，均頗具爭議，均涉及民法第 828 條第三項規定所指其他權利之行使之解釋適用。關於這項規解釋適用之研究，即非常有必要。本文以下以民法物權編之編纂邏輯，以及以共同關係法與公司共有法兩者間之體系，詳加分析說明，應如何解釋適用民法第 828 條第三項規定所指其他權利之行使。

## 2. 法條適用上之邏輯

在此間應說明者，乃立法者有時將所有權權能稱為權利。立法者這項作法其實並無任何疑問，權利與權能之區別通常並非問題之所在，而且亦是友善人民閱讀與理解法典之用字遣詞；無論是占有權利或占有權能，使用收益權利或使用收益權能，處分權利或處分權能，均能表現出權利人占有、使用收益、處分物之正當性；在人民的現實生活中權利與其權能並無不同。

民法第 828 條第二項與第三項規定之法律效果完全不同。民法第 828 條第二項規定透過準用民法第 820 條規定，允許公司共有人得以多數決決定共同共有物之占有、使用收益與管理；透過準用民法第 821 條規定，允許公司共有人得單獨行使物上請求權。民法第 828 條第三項規定則要求以公司共有人全體同意，始得處分共同共有物或行使其他權利。民法第 831 條規定則更加延伸這項規範上的區別，以至所有權以外之財產權。以下說明上開規定之適用邏輯。這些適用邏輯在解釋系爭權利行使，究應依民法第 831 條規定準用第 828 條第二項規定，抑或應依民法第 831 條準用第 828 條第三項規定，乃先決的認知，是以有先詳加說明之必要。

## 2.1 不同處置權能行使之明文規定<sup>5</sup>

立法者不同處理共同共有所有物之占有、使用收益、管理與物上請求與處分權利之行使。依民法第 828 條第二項準用第 820 條規定，共同共有物之占有、使用收益與管理權能之行使，得以多數決為之。依民法第 828 條第二項準用第 821 條規定，各共同共有人得單獨行使共同共有物之物上請求權。依民法第 828 條第三項規定，共同共有物之處分與事實上處分，應以共同共有人全體同意為之。民法第 828 條第三項規定所指之其他權利，概念上原本包括上開權能，蓋凡與共同共有物直接相關或間接相關，實體法上相關或程序法上相關者，均是該條所指之其他權利。但民法第 828 條第二項規定已明文規範共同共有物之占有、使用收益、管理權與物上請求權，並各自詳細規範這些權利行使之方式，民法第 828 條第三項規定亦明文規範處分與其行使方式。民法第 828 條第三項規定所指其他權利行使，因此自己不包括共同共有物之占有、使用收益、管理物上請求與處分權等權利與其行使。

民法第 828 條第二項與第三項規定是在如此的理解下，初步呈現出其結構。民法第 828 條第三項規定所指之其他權利，乃共同共有物之占有權、使用收益權、管理權、物上請求權、處分權以外，一切與共同共有物有直接，甚至間接相關連，實體法上相關連，甚至程序法上相關連之權利。依民法第 831 條規定，同法第 828 條第三項準用於所有權以外之財產權（準共同共有）。由此可見，其他權利這項概念之適用範圍本已極為廣闊，復加計算上準共同共有時，其他權利之適用範圍更加極為廣泛。民法第 828 條第三項規定、第 831 條準用第 828 條第三項規定，以共同共有人、準共同共有人全體同意如此單一且不便利之方式，規範如此多權利之行使，是否已超出其規範能力，實不無疑問。

前次（民國 98 年 1 月 23 日修正）民法物權編修正將民法第 828 條第二

<sup>5</sup> 文獻上針對準分別共有與共同共有債權之行使之類似說明。游進發，「再論準共同共有債權之行使——以最高法院一〇四年度第三次民事庭會議（一）為反思對象」，月旦法學雜誌，第 246 期，頁 188（2015）。

項規定之適用範圍，擴張至公司共有物之占有、使用收益、管理與物上請求權，亦即將原本屬同條第三項所指其他權利限縮，使其不包括公司共有物之占有、使用收益、管理與物上請求權。這項規範設計實已透露出，立法者已清楚意識到，在公司共有人全體同意下始得行使「其他權利」之規範設計，有其不合理、有失妥當之處。於是透過民法第 828 條第二項規定準用第 820 條與第 821 條規定，至少讓公司共有物之占有、使用收益、管理與物上請求權之行使，無須受到公司共有人全體同意之限制，而得以多數決或單獨行使之方式為之；透過民法第 831 條準用民法第 820 條與第 821 條規定，至少讓準公司共有權利之占有、使用收益管理與給付請求，無須受到準公司共有人全體同意之限制，而得以多數決或單獨行使之方式為之。

所有權權能與所有權以外財產權之權能，包括處分權能。在數人享有所有權與所有權以外財產權之情形，其處分權行使，因此成為民法關於分別共有與準分別共有，以及公司共有與準公司共有之規定所必須面對的規範對象。民法第 828 條第三項規定所指之處分，以及民法第 831 條準用第 828 條第三項規定所指之處分，這項概念涵攝範圍及於一切處分行為，包括變更與設定負擔，以及包括事實上處分。民法第 828 條第三項規定，以及民法第 831 條準用第 828 條第三項規定所指之其他權利，並不包括關於公司共有物（所有權）之處分行為，以及不包括關於準公司共有權利之處分行為。若以民法第 828 條第三項規定所指其他權利之行使，包括處分權之行使，則這項解釋完全不具任何意義，蓋如此的規範設計顯得只是重複規範而已。

為解決民法第 828 條第三項規定以公司共有人與準公司共有人全體同意解決其他權利行使，並不總是適當之法律解釋結果，或許可以透過將民法第 828 條第三項，以及民法第 831 條準用第 828 條第三項規定所指之處分，解釋成並不包括變更與設定負擔；所指之其他權利，則僅指變更與設定負擔。如此的解釋在結論上避免民法第 828 條第三項規定一概以公司共有人與準公司共有人全體同意規範權利行使。但這項解釋脫逸法條文義、原規範設計與立法意旨。變更與設定負擔性質上原即屬處分行為，立法者當初未將變更與負擔例示加以規範，應是為避免法律適用者因為這些例示而將其他權利亦解

釋為具有處分行爲性質者。該條立法理由即以此間所指其他權利並非處分、變更與設定負擔：「查民律草案第一千零六十四條理由謂共同關係成立，必有成立之原因，故共同共有人之權利義務，依爲其原因之法律規定或契約內容而定，此本條第一項所由設也。又同律第一千零六十五條理由謂共同共有物，其管理處分及行使其他所有權，若法令無特別規定，契約無特別約定者，非各共同共有人意思一致，不得行使權利，否則必至害及共同共有物之權利。又訴訟亦須共同共有物全體爲當事人，始有效力，此本條第二項所由設也。」

例如在準共同共有股份權利，出席股東會，行使表決權之情形，法律適用者首先應先檢查，這項表決權之行使是否能被涵攝於民法第 828 條第二項與（第 820 條規定）或民法第 831 條準用第 828 條第二項之適用範圍內，唯有當其不能被涵攝在條項規定之文義時，同條第三項規定關於其他權利行使之規定，始有適用餘地。例如在準共同共有債權之情形，法律適用者亦應先檢驗債權行使，亦即請求給付，是否能被涵攝在民法第 828 條第二項規定之適用範圍內，唯有當其不能被涵攝在條項規定之文義時，同條第三項規定關於其他權利行使之規定，始有適用餘地。

## 2.2 準用之要件

準用這項立法技術有兩項功能，即將相同或類似之事物相同處理，並藉此避免法條過多重複規範，達到法條經濟<sup>6</sup>。在法律效果準用，準用法條之規範客體亦爲被準用法條之法律效果所及，是以可以觀察到準用的相同處理功能。在構成要件準用裡，被準用法條之構成要件亦同時在準用之列，因此更能清楚認知到準用的相同處理功能。準用這項立法技術亦寓有提醒法律適用者，準用法條與被準用法條之規範客體相同之意旨，以避免法律適用者適用法律錯誤。

<sup>6</sup> Ernst A. Kramer, *Juristische Methodenlehre*, 4. Aufl., 2006, S. 96 f.; Karl Larenz, *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 1975, S. 243-245; Detlef Leenen, *BGB Allgemeiner Teil: Rechtsgeschäftslehre*, 2011, S. 390-391.

從上述說明可再分析出兩點。首先，準用既然追求將相同或類似之事物相同處理，則準用被準用法條之前提之一，乃準用法條與被準用法條之規範客體相同或類似，此間所指準用法條與被準用法條之規範客體的相同或類似並非意味著，兩者總是完全相同，有可能只是部分相同或類似而已，蓋若兩者完全相同，則準用並無介入空間，而應回到原即應予以適用之法律適用。其次，基於追求法條經濟之準用功能，準用法條原則上只指出準用之方向，並不可能鉅細靡遺地指出應如何準用被準用之法條。

民法第 831 條規定是準用規定。依這條準用規定，數人享有所有權以外之財產權者，乃準共有，即準分別共有與準公司共有；民法關於分別共有之規定，準用於準分別共有，民法關於準公司共有之規定，準用於準公司共有。但如前所述，並非所有民法關於共有之規定，於準共有均有準用之餘地，否則即應回到原即應予以適用之法律適用，否則即非準共有，而是共有。於是對這項準用非常關鍵者，乃準用法條與被準用法條規範客體之相同性或類似性判斷<sup>7</sup>。

以準公司共有股份權利為例。如前所述，公司由資本構成，股份乃對公司資本所享有之比例，股份形成資本，資本形成公司。股東基於股份權利，出席股東會，行使表決權，乃在對公司治理、管理表示意見。準此而論，股份權利之準公司共有人基於股份權利，出席股東會，行使表決權，乃對準公司共有股份權利之管理。這項表決權之行使，因此應依民法第 831 條準用第 828 條第二項與第 820 條規定，以分管契約為之；若無法成立分管契約，則得以多數決為之。

以準公司共有債權為例。債權之準公司共有人行使債權，應依民法第

<sup>7</sup> 與準用相同，亦以類似性判斷作為前提者，乃類推適用。從我國關於類推適用前提之法律漏洞，亦即其間所涉及相同性或類似性判斷之文獻以觀，這項判斷往往流於恣意。避免這項恣意的關鍵在於，盡可能揭露相同或類似性判斷的因素。關於類推適用前提之法律漏洞判斷的恣意性，游進發，「民法研究方法論」，台灣法學雜誌，第 415 期，頁 21-30（2021）；黃維幸，「流於浮濫的類推適用」，月旦法學雜誌，第 183 期，頁 56-71（2010）。

831 條準用第 828 條第二項與第 821 條規定，抑或應依民法第 831 條準用第 828 條第三項規定？解決這則問題關鍵之一，在於準共同共有之債權與共同共有之所有權兩者類似之處。所有權的占有、使用收益、管理權能均與債權行使，亦即請求給付無類似性。債權行使即請求給付。所有權之物上請求權與債權請求權則都是請求權。單從這點以論，即應依民法第 831 條準用第 828 條第二項與第 821 條規定，決定這項債權之行使（請求給付）。這項法律規定準用即：各準共同共有債權人對於第三人，得本於債權請求給付。但請求給付有礙於準共同共有債權人全體之利益者，僅得以共有人全體之利益為之。關於準共同共有債權之行使，民法第 831 條規定應如何準用民法第 828 條第二項、第 821 條本文與但書規定之細節，詳見後述<sup>8</sup>。

### 3. 民法物權編之規範架構

民法物權編之編纂邏輯，首先乃各該物權之定義（透過定義當然因此指出其內容）<sup>9</sup>。緊接著這些定義規定之後，立法者即針對在定義規定裡所指出之各項物權之權能進行規範設計：或許是具體化這些權能（之行使），或許是限制這些權能（之行使）；在限制物權，法條之編纂邏輯不僅在各該物權權能之具體化或限制化裡展開，亦同時在限制物權對所有人權能之限制裡開展。

在共有，即數人享有一物之所有權之情形，法條編纂邏輯之開展因此亦

<sup>8</sup> 關於準共有債權之行使，應如何依民法第 831 條規定準用民法關於共有規定之詳細說明，游進發，「準分別共有與共同共有債權之行使——以最高法院 102 年度台上字第 1307 號裁定為出發點」，物上請求權體系，頁 107-113（2016）；游進發，前揭註 4，頁 117-123。

<sup>9</sup> 民法物權編形式上雖均僅定義各項物權，但在物權法定主義（民法第 757 條）實乃限制當事人之契約自由，限制當事人物權契約自由之意義底下，各該物權之定義規定，實際上乃各該物權契約之定義規定，例如民法第 765 條關於所有權之定義規定，實乃所有權移轉（物權契約）之定義規定；民法第 860 條關於抵押權之定義規定，實乃抵押權契約（物權契約）之定義規定。至於立法者如何定義各該物權，則涉及方法論上之類型論，礙於字數限制，在此間並不說明這項命題。

著眼於所有權權能。分別共有與共同共有均是數人享有一物所有權，而既然在此間只有一項所有權，則各該所有權權能理當亦均僅有一項。但既然是共有，既然是數人享有一物所有權，則共有人應如何行使各該均只有一項之所有權權能，即成爲規範上必須面對之命題。換句話說，在共有，法條之編纂邏輯即不僅著眼於具體化或限制所有權權能，更在於直接面對共有人應如何行使各該只有一項之所有權能，究應共同爲之？得單獨行使？抑或得單獨行使，但不得有礙全體共有人利益？以下說明客體，乃民法物權編以何等因素規範共有物所有權權能之行使。

### 3.1 區別共益與自益作為規範設計因素

共有物之占有與使用收益與管理權之行使，原則上應以全體共有人成立分管契約，亦即共有人全體同意爲之，不能成立分管者，則得以多數決爲之（民法第 820 條、第 828 條第二項準用第 820 條）。這項全體同意規範設計的理性在於，規範上並無法期待共有人占有、使用收益與管理權之行使不圖利自己。但晚近立法者爲追求物盡其用之價值，避免共有物因無法取得全體共有人同意，而無法加以占有、使用收益與管理，進而形成浪費，於是放寬這項全體同意之限制，而以多數決加以取代，即以共有人之多數決決定共有物之占有與使用收益（民法第 820 條、民法第 828 條第二項準用第 820 條）。

共有物事實上處分權能與處分權能之行使，涉及到共有物所有權，直接影響到共有人享有共有物所有權之現況，甚至導致共有物所有權消滅，因此不僅各共有人不得單獨行使這類處分權能，亦不得以共有人之多數決決定這類處分權能之行使。這類處分權能之行使，應以共有人之全體同意爲之，以避免影響共有人全體之利益。

共有物之妨害除去、妨害防止與返還請求等物上請求權之行使，基本上可避免損害與更進一步的損害發生，因此原則上是有利於共有人全體之權能行使，規範設計上因此並無須顧慮共有人透過這些權能行使圖利自己（自益）。各共有人因此均得以自己名義，請求除去妨害、防止妨害與返還共有

物。儘管如此，在請求返還共有物一事上，並無法完全排除返還請求有著共有人圖利自己（違反分管狀態）之顧慮，即共有人可能請求將共有物返還於自己，而其原即並無權占有共有物。是以在兼顧應允許單獨請求以避免損害發生，以及避免請求結果自益之價值考量下，共有物之物上返還請求，應以共有人全體利益為之。

依民法第 831 條規定，數人享有所有權以外之財產權者，準用民法關於分別共有或共同共有之規定。至於應如何準用民法關於分別共有與共同共有之規定，原則上應依民法關於區別共益與自益之共有規範意義關連，即準用所有權以外財產權之權能行使，分別準用共有物占有、使用收益（包括管理）、處分與物上請求之權能規定<sup>10</sup>。

例如在準共同共有股份權利，出席股東會，行使表決權之情形，這項出席股東會進而行使表決權，性質上與共有物之占有與使用收益並不類似，亦完全不具處分股份權利之性質，但與共有物管理類似，良以公司由資本構成，股份乃對公司資本所享有之比例，股份形成資本，資本形成公司；股東基於股份權利，出席股東會，行使表決權，乃在對公司治理、管理表示意見。規範上並無法排除準共同共有股份權利人行使這項表決權不圖利自己。是以應依民法第 831 條準用第 828 條第二項規定、第 828 條第二項準用第 820 條規定，令這項表決權行使，以全體準共同共有股份權利人之分管契約為之；若無法成立分管契約，則得以多數決之方式為之。數人因繼承而享有股份權利，而欲出席股東會，行使表決權者，因此應以全體繼承人，即全體準共同共有股份權利人之多數決為之<sup>11</sup>。如此的法律解釋適用結果，始符合相應於民法關於區別共益與自益之共有規範意義關連<sup>12</sup>。

<sup>10</sup> 游進發，前揭註 4，頁 120。

<sup>11</sup> 相同結論者，周振鋒，「論繼承股份時行使共有股份權利之爭議——以出席股東會為討論中心」，財金法學研究，第 1 卷第 3 期，頁 365（2018）；蔡瑄庭，前揭註 2，頁 67-71；徐珮菱，前揭註 2，頁 81-91；張銓光，前揭註 2，頁 93-99。

<sup>12</sup> 游進發，「準共同共有股份權利之行使——以行使表決權為限」，前揭註 2，頁 63-65。



文獻上就此有認為，應區分行使表決權之事項（表決的對象）是否涉及處分或管理行為而定<sup>13</sup>。儘管這項見解頗有啟發性，但依決議結果之執行表決權之事項，已非準公司共有股份權利本身內容。這項見解因此似有超越準公司共有股份權利，超越甚至其他權利之疑慮。表決權行使與表決之事項（對象）本屬二事。表決權行使本身並不複雜。但表決對象即有各種可能性，例如可能是財產的處分，例如可能是人事聘任，例如可能是內部事務管理，例如可能是公司未來經營或發展方向，例如可能是併購某公司。單一的表決權行使本身，以及內容有著相當多種可能性，甚至可能非常複雜的表決對象，兩者實無法且不應相提並論。況且公司的治理、管理內容非常多元，公司所為之處分行為極可能亦在公司治理範圍之內，區別行使表決權之事項為管理與處分，似並不容易，法律適用上似將因此顯得不安定。

準公司共有債權，乃數人（基於公司關係）享有一債權。民法第 271 條規定原則即規範數人享有一債權之情形，至於數人享有一債權之原因，則在所不論。可見，民法第 271 條規定與民法第 831 條規定在債權的範圍內重疊。依民法第 271 條規定，數人享有一債權，且給付可分者，各債權人得各自請求，各自受領自己應得之部分。依民法第 293 條第一項規定，數人享有一債權，且給付不可分者，各債權人僅得請求債務人向債權人全體為給付（仍然是得單獨行使，僅是應請求債務人向全體債權人為給付而已），債務人亦僅得向債權人全體為給付。民法物權編之規範重點乃物權變動，並非債權變動。關於債權行使之方式，亦即請求給付之方式，民法第 271 條與第 293 條第一項規定，應較民法第 831 條規定更為本位與適當。民法第 831 條規定準用民法關於公司共有規定之結果，因此原則上自不應與民法第 271 條與第 293 條第一項規定適用結果衝突。植基於這項認知，實不應依民法第 831 條規定準用民法第 828 條第三項規定，蓋其以全體準公司共有債權人同意，始得請求給付之規範內容，明顯與民法第 271 條與第 293 條第一項規定皆允許債權人得單獨行使債權亦即請求給付之規範內容衝突。

<sup>13</sup> 謝在全，前揭註 2，頁 89；李旻諺，前揭註 2，頁 77-78。

準用以準用法條與被準用法條之規範客體性質上類似或相同為前提。物權請求權與債權請求權均是請求權。而且準公司共有債權之行使，亦即請求給付，並無法認為是管理準公司共有物。故而原則上應依民法第 831 條規定準用民法第 828 條第二項與第 821 條規定（允許單獨行使債權），決定準公司共有債權之行使<sup>14</sup>：各準公司共有債權人對於第三人，得本於債權請求給付。但請求給付有礙全體準公司共有債權人之利益者，僅得為共有人全體之利益為之。

詳細而言，準公司共有債權，其給付不可分者，應依民法第 831 條規定、準用民法第 828 條第二項規定、第 821 條本文與但書規定，令各準公司共有債權人雖均得單獨向債務人請求給付，但僅得請求債務人向全體準公司共有債權人為給付。此際當然亦成立不可分債權，此間之準用僅在追求與第 293 條規定適用結果一致之準用結果。準公司共有債權，且其給付可分者，原似應依民法第 831 條規定準用第 828 條第二項與第 821 條本文，而不準用第 821 條但書規定，使準公司共有債權人得各自請求、各自受領自己應得之部分。但公司共有與準公司共有的團體性強烈。考量到應維持準公司共有這項較強的團體性，是以縱使在準公司共有債權，其給付可分，應例外地不追求與民法第 271 條規定之適用結果一致之準用結果，而應準用民法第 821 條本文與但書規定，令各債權人雖均得單獨向債務人請求給付，但僅得請求債務人向準公司共有債權人全體為給付。此際，民法第 831 條準用第 828 條第二項、第 821 條本文與但書規定，乃民法第 271 條之特別規定，應優先適用之，因此在此間最終並不成立可分債權<sup>15</sup>。

上開兩項準用結果，不僅符合相應於民法第 271 條與第 293 條第一項規定之適用結果，亦顧及到區別共益與自益而異其權利行使方式之規範意義關連，以及維持準公司共有較強的團體性，既收便利準公司共有債權人請求給

<sup>14</sup> 游進發，「準分別共有與公司共有債權之行使——以最高法院 102 年度台上字第 1307 號裁定為出發點」，前揭註 8，頁 103-106。

<sup>15</sup> 同前註，頁 106-112。

付之效，亦避免準公司共有債權人請求給付於自己之圖利自己狀態。

在此間應附加說明者，乃最高法院 108 年度台上字第 789 號判決：「按繼承人因繼承而取得之遺產，於受侵害時，其所生之損害賠償或不當得利債權，乃公司共有債權。此損害賠償或不當得利債權既為全體繼承人公司共有，繼承人即公司共有人中一人，請求就自己可分得部分為給付，非法所許。」最高法院在這則判決裡結論上雖認為，準公司共有人（繼承人）不得就自己可分得部分，行使準公司共有之不當得利或侵權行為損害賠償債權，但這項結論是否仍然建立在區別準公司共有債權是否以物之返還為內容，抑或如學者所云<sup>16</sup>，乃為維護公司共有與準公司共有之團體性，則並無從而知。

儘管如此，最高法院這則判決似已正視，數人享有一債權，不僅是民法第 271 條所規範之對象，同時是民法第 831 條所規範之客體，實值得肯定。詳細而言，依最高法院在這則判決理所表示之見解，似應依給付是否可分，而分別依民法第 271 條規定成立可分債權，依民法第 293 條第一項規定成立不可分債權。連帶債權之成立要非依法律規定，便是依當事人約定。而由於大抵並未有法律規定，亦未有當事人約定連帶債權之成立，是以在此間並無說明連帶債權情形之必要。

### 3.2 團體法理作為規範意義關連

分別共有與公司共有均是數人享有一物之所有權。數共有人處在一項所有權關係裡，即構成團體。無論在分別共有或公司共有，均以分管契約決定分別共有物與公司共有之占有、使用收益與管理（民法第 820 條、民法第 828 條第二項準用第 820 條）。而且在一定條件下，分管契約之效力亦及於特定受讓人（民法第 826 條之 1、民法第 828 條第二項準用第 826 條之 1）。分管契約效力及於共有人，其效力擴及於特定受讓人（加入共有）。團體成員應受團體規則拘束，縱使在團體規則制定後始加入團體之團體成員，亦應

---

<sup>16</sup> 同前註，頁 110。

受在其加入前之規則拘束，均是團體的法理。從上開關於分管契約之規定可知，分別共有與公同共有均有團體性。

儘管分別共有具有團體性，但其團體性較弱。這項較弱的團體性首先具體表現在，民法第 823 條第一項本文所規定之隨時分割請求權。共有人隨時得請求分割分別共有物，終而消滅分別共有關係，即消滅分別共有這項團體（團體消滅較容易）。由於各共有人得自由處分其應有部分，包括自由移轉其應有部分與第三人（民法第 819 條第一項），當各共有人透過移轉其應有部分與第三人時，便退出分別共有關係，退出分別共有這項團體，第三人因此加入分別共有關係，加入分別共有這項團體。由此亦可見，分別共有的團體性較弱（加入與退出團體較容易、團體亦較容易消滅）。

共有物之占有與使用收益（包括管理）原則上應以全體同意為之。此間所指之全體同意之型態，包括共同行使，成立契約（分管契約）與經其他共有人授權等。這項全體同意的規範設計之立論基礎，前已有詳細說明。共有具有團體性，在民主團體裡原即以多數決決定團體事項，多數決是團體自治的表現。無論在分別共有與公同共有物，均得以多數決決定分別共有物與公同共有物之占有、使用收益與管理。在分別共有與公同共有，這項多數決的規範設計並無不同之處，即均符合相應分別共有與公同共有之團體性，原則上乃適當之規範設計。儘管如此，民法第 820 條第一項但書關於應有部分合計超過三分之二時其人數不算入之規定，或許有些許可議之處。在民主團體裡原則上是等票等值，即便某共有人有著較多的應有部分，在多數決一事上亦不應因此反映出有著較高的價值。縱使認為，應適當考量享有較多應有部分之共有人之意見，但亦不應完全不算計其他共有人之應有部分與其意見。如此之規範設計無異允許，富有之團體成員因其富有，即得無視其他團體成員之應有部分與其意見。

準公同共有股份權利，出席股東會，行使表決權者，這項表決權行使，應依民法第 831 條準用第 828 條第二項、第 820 條規定為之，即應以分管契約為之，不能成立分管契約者，則得以多數決為之。無論是依分管契約或多數決所為的這項表決權行為，均符合相應於上開所說明的民法關於共有團體

之規範意義關連<sup>17</sup>。

準公司共有債權，其給付可分者，如前所述，原應依民法第 831 條規定準用第 828 條第二項與第 821 條本文規定，令準公司共有債權人得各自請求、各自受領自己應得之部分。但公司共有與準公司共有具有強烈的團體性。為維持這項團體性，故而縱使準公司共有債權，其給付可分，應例外地不追求與民法第 271 條規定之適用結果一致之準用結果，而應準用民法第 821 條本文與但書規定，令各債權人雖均得單獨向債務人請求給付，但僅得請求債務人向準公司共有債權人全體為給付。此際，民法第 831 條準用第 828 條第二項、第 821 條本文與但書規定，乃民法第 271 條之特別規定，應優先適用之，在此間因此最終並不成立可分債權。這項準用結果，亦符合相應於上開所說明的民法關於共有團體之規範意義關連。

### 3.3 公司關係不應成為物權法之規範對象

以下說明，乃針對公司關係的內容走向，以及前次民法物權編修正對應如何行使公司關係裡所採取的基本立場或傾向，進而推論出公司關係裡之權利行使，宜避免以全體公司共有人或準公司共有人同意之方式為之。

#### 3.3.1 公司關係的內容

現行民法物權編原則上僅以物權變動為規範內容（*de lege lata*）。而且從民法物權編的修正或特別物權法的立法修正（*de lege ferenda*），亦應僅以物權變動為規範對象。分別共有與公司共有均是數人享有一物之所有權。民法第 817 條以下關於分別共有之規定，以及同法第 827 條以下關於公司共有之規定，原則上並不以共有物所有權變動為規範對象。民法第 758 條與第 761 條規定，以及相關依法取得所有權之規定，均已規範所有權變動，包括共有物所有權變動。既然在分別共有與公司共有物上僅存在一項所有權，而且每項所有權權能亦均只有一項，則民法第 817 條以下關於分別共有之規定，以及民法第 827 條以下關於公司共有之規定，原則上即應直接面對分別

<sup>17</sup> 游進發，「準公司共有股份權利之行使——以行使表決權為限」，前揭註 2，頁 65。

共有人與公司共有人應如何行使這些權能之問題，即應共同行使這些權能？抑或得單獨行使這些權能？或得單獨行使這些權能，但單獨行使有無限制？例如應以全體共有人之利益為之？

現行民法第 817 條以下關於分別共有之規定，僅規範分別共有人關於分別共有物占有、使用收益（包括管理）處分與物上請求等權能之行使。分別共有（物權關係；所有權關係）之原因關係多元，且並非以物權的變動為直接內容。民法物權編之規範對象乃物權變動，因此原則上並不規範分別共有的原因關係。共同共有（物權關係；所有權關係）之原因關係，亦即共同關係（例如合夥關係、祭祀公業關係或繼承關係）亦多元，內容甚至複雜，而且亦非以物權變動為直接內容。既然如此，則民法物權編因此原則上並不且不應規範分別共有的原因關係與共同關係<sup>18</sup>。

史尚寬先生認為<sup>19</sup>：「共同共有物之處分及其他權利之權利行使，應得共同共有人全體之同意（民法第八二八條、瑞民第六五三條一項二項）。本條並未規定共同共有之決定的原則，最先應適用關於其共同關係之特別關係。於無規定時，始適用本條第二項之規定。」

依史尚寬先生上開說明：其一，關於共同共有物之處分及其他權利之行使，有特別規定者，應先適用特別規定，如此的法律適用規則，乃基本規則，原即應是如此，例如祭祀公業法有規定祭祀公業共同共有物之處分與其他權利之行使者，應優先適用該等規定；其二，共同關係法（例如繼承法），並未規定共同共有物之處分及其他權利行使者，即應適用民法第 828 條第三項規定。

儘管史尚寬先生上開說明，僅在重申民法第 828 條第一項規定內容，以及特別法優先於普通法適用之原則而已。但從史尚寬先生這項說明亦可推知，共同共有法原則上不宜規範共同關係（包括共同關係裡的權利行使），

---

<sup>18</sup> 同前註，頁 62。

<sup>19</sup> 史尚寬，物權法論，頁 161（1987）。

而應優先以公司關係法加以規範<sup>20</sup>。但公司關係法（例如祭祀公業法、繼承法與合夥法）並無法規定公司關係裡的一切權利行使。是以問題往往在於，當公司關係法並未規定公司共有物之處分與其他權利行使時，應如何解決公司關係裡的權利行使，應依民法第 828 條第二項規定，抑或同條第三項規定。本文所處理之問題，即處在如此的背景底下。

### 3.3.2 前次民法物權編修正理由

前次（民國 98 年 1 月 23 日修正）民法物權編修正將民法第 828 條第二項規定之適用範圍，擴張至公司共有物之管理與物上請求權，亦即將原本屬同條第三項所指其他權利限縮，使其不包括公司共有物之管理與物上請求權。這項修正之立法理由：「二、關於共有物之管理、共有人對第三人之權利、共有物使用、管理、分割或禁止分割之約定對繼受人之效力等規定，不惟適用於分別共有之情形，其於公司共有亦十分重要，且關係密切，為期周延，爰增訂第二項準用規定。三、第一項已規定公司共有人權利義務之依據，原條文第二項『或契約另有規定』已無規定必要，爰予修正，並移列為第三項。又本項所謂『法律另有規定』之意義，就法條適用順序而言，應先適用第一項，其次依第二項，最後方適用本項所定應得公司共有人全體同意之方式。」

由上開修正理由「又本項所謂『法律另有規定』之意義，就法條適用順序而言，應先適用第一項，其次依第二項，最後方適用本項所定應得公司共有人全體同意之方式。」亦即由這項限縮民法第 828 條第三項所指其他權利之適用範圍之規範設計，尤其可以得知，民法物權編立法者至少認為，公司共有所有權之權能，尤其是公司共有物之占有、使用收益、管理與物上請求等權能，以及準公司共有所有權以外財產權之占有、使用收益、管理與請求等權能，並不應成為民法第 828 條第三項之規範對象。

百年前的原因關係與公司關係「或許」不至於太過複雜，規範設計上此

<sup>20</sup> 類似說明，BSK ZGB II/Wichertmann, 3. Aufl., Art. 653, Rn. 4-7.

間權利行使應以團體全員同意之方式為之，或許不至於陷入難以行使權利之困境；尤其在繼承關係與祭祀公業裡，相關權利如何行使，實則往往由族長決定，族長決定即全體繼承人與派下之同意。但今日的繼承人數與派下人數往往可能數倍於百年之前，即便在家族裡，個人價值與民主價值越發受到重視，族長不僅往往無法單獨決定一切，亦不宜獨斷決定一切。當今企業組織與其營業內容較諸於百年前更為龐大複雜，並且追求決策與執行的時效，已難以容忍公司共有股份的表決權的共同行使。可見，民法第 828 條第三項規定這項百年前即有的規範設計，逐漸無法適應現今社會實況。前次物權編修正如此的規範設計亦指出或至少暗示著，民法第 828 條第三項規定以有時顯得粗暴的全體同意規範模式，並無法適當因應原因關係與公司關係之複雜度與多元，無法適當解決公司關係裡權利行使之問題。

公司關係裡的權利應如何行使？亦即依民法第 831 條規定，應如何妥當準用民法第 828 條第二項或第三項規定？這則問題的解決，應依上開物權編修正的意旨為之：應儘量寬認公司關係裡的權利行使，使其依民法第 831 條規定準用同法第 828 條第二項規定為之，唯有當無法寬認這項準用之際，始得且始應準用同條第三項規定。

### 3.3.3 應避免陷入難以行使權利的困境

綜合以上說明可知，依民法第 831 條規定，準用關於公司共有之規定時，應顧及公司關係的複雜與多元，而有無法總是適當解決準公司共有權利行使之問題。據此，不宜動輒將系爭權利行使，例如準公司共有股份權利與準公司共有債權之行使，解釋成民法第 828 條第三項規定所指其他權利行使。如此的解釋不僅無法順應公司關係的複雜與多元，亦不符合前次物權編修正的意旨。

例如在數繼承人準公司共有股份權利，出席股東會，而行使表決權之情形，若以這項權利乃民法第 828 條第三項所規定之其他權利，則往往將無法以全體同意行使這項表決權，更甚至將因此嚴重影響公司治理。從這則例子足見，民法第 828 條第三項關於以全體同意決定其他權利行使之規定，並無



法適當規範公司關係裡權利行使之問題。又例如在準公司共有債權之情形，文獻上亦早有指出<sup>21</sup>，民法第 831 條準用第 828 條第三項規定之適用結果，將動輒甚至造成因無法取得準公司共有人全體同意而請求給付（行使債權），該債權請求權更甚至因此罹於消滅時效之後果。這項解釋造成從這則例子亦足見，民法第 828 條第三項關於以全體同意決定其他權利行使之規定，並無法適當規範公司關係裡權利行使之問題。

實則在準公司共有股權之例子，因公司由資本構成，股份權利乃對公司資本所享有之比例，股份形成資本，資本形成公司；股東基於股份權利，出席股東會，行使表決權，乃在對公司治理、管理表示意見，故而原即應準用民法第 828 條第二項與第 820 條規定，以多數決決定這項權利之行使<sup>22</sup>。

實則準公司共有債權，即數人（基於共同關係）享有一債權。民法第 271 條與第 293 條第一項規定原即規範數人享有一債權，至於享有債權的原因，則在所不論。數人享有一債權，且其給付可分者，各債權人得各自請求、各自受領自己應得之部分（民法第 271 條）；數人享有一債權，其給付不可分者，各債權人僅得請求債務人向全體為給付（仍然是得單獨行使，僅是應請求債務人向全體債權人為給付而已），債務人亦僅得向債權人全體為給付（民法第 293 條第一項）。而民法物權編之規範重點乃物權變動，並非債權變動。民法第 831 條的規範對象雖亦及於債權。但基於體系解釋，這項準用規定的適用結果，應與民法債編的上開規定適用結果一致。

若依民法第 831 條規定準用民法第 828 條第三項規定，以準公司共有債權人必須經全體準公司共有債權人同意，始得請求給付，則明顯與民法第 271 條與第 293 條第一項規定皆允許債權人得單獨行使債權之規範設計衝突。而且若清楚認知到，共同關係的複雜與多元，以及民法物權編實在不應規範，且不能總是適當規範共同關係，則實不應準用民法第 828 條第三項規

<sup>21</sup> 林誠二，前揭註 4，頁 15-16。

<sup>22</sup> 游進發，「準公司共有股份權利之行使——以行使表決權為限」，前揭註 2，頁 62-64。

定，而是應準用同條第二項規定。準用以準用法條與被準用法條之規範客體，性質上類似或相同為前提。既然物權請求權與債權請求權均是請求權，而且準公司共有債權之行使，亦即請求給付，並無法認為是管理準公司共有物，故而原則上應準用民法第 828 條第二項與第 821 條規定，允許準公司共有債權人均得單獨請求給付；各準公司共有債權人對於第三人，得本於債權請求給付，但請求給付有礙全體準公司共有債權人之利益者，僅得為共有人全體之利益為之，即應為全體準公司共有債權人之利益而為請求，在訴訟上起訴之準公司共有債權人，應訴請法院判令被告應向全體準公司共有債權人為給付。

準公司共有債權，其給付不可分者，應依民法第 831 條規定準用第 828 條第二項與第 821 條本文與但書規定，使各準公司共有人雖均得請求債務人請求給付，但僅得以全體準公司共有債權人之利益為之。此間之準用只在追求與民法第 293 條規定適用結果一致之準用結果，當然亦成立不可分債權，民法第 293 條規定當然亦有適用餘地。

準公司共有債權，其給付可分者，原即應依民法第 831 條準用民法第 828 條第二項、第 821 條本文規定，使各準公司共有債權人得各自請求各自受領自己應得之部分，以追求與民法第 271 條規定適用結果一致之準用結果。但公司共有與準公司共有的團體性非常強烈。為維持準公司共有這項團體性，此時應例外地不追求與適用民法第 271 條規定結果（各債權人得各自請求自己應得之部分）一致之準用結果，而應同時準用民法第 821 條本文與但書規定，使各準公司共有債權人僅得以全體準公司共有人之利益，向債務人請求給付。此際，民法第 831 條準用第 828 條第二項、第 821 條本文與但書規定，乃民法第 271 條之特別規定，應優先適用之，在此間因此最終並不成立可分債權。

如此的準用不僅符合相應民法第 271 條規定與第 293 條第一項規定之內容，亦避免民法第 828 條第三項規定一概以準公司共有債權人全體同意解決權利行使所造成的給付請求權難以行使的困境，例如債權請求權動輒罹於消滅時效的困境。

文獻上有贊同並援用最高法院早期裁判之見解而認為，不僅準公司共有債權之行使，應以全體準公司共有債權人之同意為之，準分別共有債權之行使，亦應全體準分別共有債權人之同意為之<sup>23</sup>。這項見解誠值參考，但似不僅忽略分別共有與準分別共有具有較弱的團體性的特性，因此欠缺正當性與必要性，似亦忽略一項當今社會現實，即以全體準公司共有人之同意規範準公司共有權利之行使，並無法總是適當地解決，當今複雜且多樣的準分別共有裡權利應如何行使之問題，以及無法總是適當地解決，當今複雜且多樣的準公司共有裡的權利應如何行使之問題。

## 4. 準公司共有債權與不可分債權之同時成立

依民法第 831 條準用第 827 條規定，數人基於共同關係享有一債權者，成立準公司共有債權。依第 293 條第一項規定，數人有同一債權，而其給付不可分者，成立不可分債權；而其給付可分者，成立可分債權。數人基於共同關係享有一債權時，上開規定之適用關係如何？既成立準公司共有債權，亦成立不可分或可分債權？僅成立準公司共有債權，不成立不可分債權或可分債權？不成立準公司共有債權，僅成立不可分債權或可分債權？

### 4.1 規範對象重疊

關於這則法律適用關係問題，文獻上有認為，應依民法第 831 條規定準用民法第 828 條第二項與第 821 條規定，決定準公司共有債權之行使，且縱使給付可分，於準公司共有債權，民法第 271 條規定亦無適用餘地，縱使給付不可分，於準公司共有債權，民法第 293 條第一項規定亦無適用餘地，蓋準公司共有債權乃單一債權，不可分債權乃複數債權，兩者並不相同<sup>24</sup>。

上開見解結論上以應依民法第 831 條規定準用第 828 條第二項、第 821 條規定，決定準公司共有債權之行使，不僅結論上實值得肯定，亦頗有參考

<sup>23</sup> 王澤鑑，民法物權，頁 337-338（2011）。

<sup>24</sup> 鄭傑夫，前揭註 4，頁 466、468。

價值。儘管如此，這項見解以民法第 271 條與第 293 條規定之適用僅限於數債權之情形，以及以民法第 831 條規定僅適用於單一債權之情形，進而以兩者適用對象並不相同，規範對象並不重疊，成立準共有債權者，因此並不同時成立可分或不可分債權。這項見解關於不成立不可分債權與可分債權之部分，似明顯不符合相應民法第 271 條與第 293 條規定之文義。

民法第 271 條與第 293 條第一項規定之文義，並不區別數人享有同一債權之原因，而且其文義亦未有僅多數之債始成立可分債權與不可分債權之限制。詳細而言，民法第 271 條（可分債權）、第 283 條（連帶債權）與第 293 條（不可分債權）規定之適用，均以數人享有同一債權為前提。此間法條的同一文義，邏輯上與概念上包括數人享有一債權（一項債權），以及數人各自享有一債權（數債權），但這些債權的內容具有同一性（給付目的同一）。民法第 831 條規定的適用對象，乃所有權以外的財產權。債權乃所有權以外的財產權。民法第 831 條規定的適用對象，因此包括債權。民法第 817 條以下規定，以及民法第 827 條以下規定之適用，均以數人享有一物所有權為前提。民法第 831 條規定之適用，亦僅限於數人享有一所有權以外之財產權，數人享有一債權之情形。可見，民法第 831 條規定之適用對象，與民法第 271 條、第 283 條及第 293 條規定的適用對象，兩者有重疊之處，即在於數人享有一債權。

上開見解以在準共同共有債權，並不成立可分債權與不可分債權，因此亦忽略法條的意義關連（體系解釋），即依民法第 831 條規定準用分別共有或共同共有規定之結果，不應與民法第 271 條或第 293 條第一項規定之適用結果矛盾。實則，如前所述，數人基於共同關係而享有一債權者，不僅該當民法第 831 條規定，亦因給付可分或不可分，而分別該當於民法第 271 條或第 293 條第一項規定；適用民法第 831 條規定，而準用民法第 828 條第二項與第 821 條規定時，應注意這項準用之結果應符合相應於民法第 271 條或第 293 條第一項規定之適用結果。

文獻上有參考德國法而認為<sup>25</sup>，關於準公司共有債權之行使，民法第 828 條第二項與第三項規定，無論如何均不在準用之列，而應僅適用民法第 293 條第一項規定；縱使準公司共有債權，而其給付可分，亦因準公司共有債權具法律上的不可分性，而轉成不可分債權。

準公司共有債權，而其給付可分者，亦並非因所謂的準公司共有債權具法律上的不可分性，而轉成不可分債權。既然準公司共有債權，而其給付可分，則應成立可分債權，怎又有所謂因準公司共有債權之法律上不可分，而轉成不可分債權？如此的結構，形同可分的準公司共有債權轉成不可分債權，不僅準公司共有的性質因此消滅，其可分的性質亦因此消滅。縱使準公司共有債權可分的性質消滅，準公司共有從而公同關係的性質，無論如何亦不應因此消滅。蓋準公司共有與公同共有的團體性非常強烈，原則上唯有當公同關係消滅時，準公司共有與公同共有關係從而這項團體始消滅。上開見解僅以所謂的準公司共有的法律上不可分性便讓準公司共有關係從而團體消滅，實有商榷餘地。

於準公司共有債權之行使，民法第 293 條第一項規定當然有適用餘地。這項見解關於適用民法第 293 條第一項規定之部分，正呼應了本文見解，即關於民法第 831 條規定之準用結果，應符合相應於民法第 217 條規定與第 293 條第一項規定之適用結果。

準公司共有債權的特性，乃非常強烈的團體性。準公司共有債權，而其給付可分者，成立可分債權，各準公司共有債權人因此原即得各自請求、各自受領自己應得之部分。但如此的債權行使，將掏空準公司共有債權的團體性，將導致原即應留在團體裡的財產流入準公司共有債權人的手上。如前所述，植基於維護這項團體性，依民法第 831 條規定、準用第 828 條第二項規定時，不僅應準用民法第 828 條本文，亦應準用該條但書規定，使各準公司共有債權人雖均得向債務人請求給付，但僅得以準公司共有債權人之同意為之。這項準用在此間乃民法第 271 條之特別規定，應優先於民法第 271 條規

<sup>25</sup> 王千維，前揭註 4，頁 64-69。

定。可見，準公司共有債權，而其給付可分者，最終並不成立可分債權。如此的準用結果，始得將公司關係裡的財產留在公司關係裡，而不致流入各準公司共有債權人之手上。

但應再次強調者，乃上開見解關於應適用民法第 293 條第一項規定之部分，亦頗有若干啓發：其一，數人享有一債權者，不僅成立準公司共有債權，亦成立不可分債權；其二，民法第 831 條規定準用民法第 828 條第三項規定，以準公司共有債權人應以全體共有人之同意，始得請求給付，並不妥當，而應允認各準公司共有債權人均得單獨向債務人請求給付，僅應向債務人請求向全體為給付；準公司共有債權具有非常強烈的團體性，縱使其給付可分，亦不應適用民法第 271 條關於可分債權之規定。

上開關於準公司共有債權因具法律上的不可分性，故而轉成不可分債權之見解，似植基於德國法的相關規定，進而用以解釋適用我國民法相關規定（民法第 831 條與第 827 條、第 271 條與第 293 條規定）。但我國民法並無類似德國民法第 741 條之規定，德國民法亦無類似我國民法第 831 條之規定，因此是否得以德國相關規定之解釋適用，以解釋適用我國民法第 831 條規定，似不無疑問。以下簡要說明德國民法相關規定。瑞士民法關於公司共有之規定，亦在簡要說明之列。

## 4.2 德國民法與瑞士民法相關規定

德國民法第 741 條規定：「數人共同享有一權利者，以法律未另有規定者為限，適用民法第 742 條至第 758 條之規定（依應有部分共同）（Steht ein Recht mehreren gemeinschaftlich zu, so finden, sofern sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt, die Vorschriften der §§ 742 bis 758 Anwendung (Gemeinschaft nach Bruchteilen.)）」我國民法並無類似德國民法第 741 條之規定。德國民法這條規定文義上即明顯與我國區別所有權與所有權以外之財產權之共有規範體系不同，而且亦無類似我國民法第 831 條準用之規定。德國民法第 741 條規定（以下）的規範對象，乃數人享有一權利，而且限於

共同享有之權利，此間所指共同享有，乃指數人依應有部分之享有<sup>26</sup>，即我國民法上之分別共有與準分別共有。該條規定並不區別所有權與所有權以外之權利，數人按其應有部分享有所有權與所有權以外之權利，因此均在該條規定適用範圍之列<sup>27</sup>。關於德國民法第 741 條規定所指之權利，文獻上之討論大多限於具有財產利益的權利之情形，但並不包括單純的財產利益<sup>28</sup>。

反觀我國民法第 831 條規定之適用範圍，則僅限於所有權以外之財產權。民法第 817 條規定以下之規範對象則僅限於分別共有。民法第 827 條規定以下之規範對象則僅限於公司共有。可見，我國民法並無任何一條規定，尤其是民法第 831 條規定，可與德國民法第 741 條規定相比擬。德國民法亦並無類似我國民法第 831 條準用之規定。動輒援引德國相關規定之解釋適用，而認並無適用民法第 831 條準用第 828 條規定第二項或第三項規定之餘地，是否符合相應我國民法關於共有與準共有之文義與規範意義關連，實有商榷餘地。

瑞士民法第 652 條至第 654a 條規定乃關於公司共有之規定。瑞士民法第 652 條規定類似我國民法第 827 條規定，乃關於公司共有之定義規定：「數人依法律規定或契約而拘束成一共同關係，基於其共同關係享有一物之所有權者，乃共同共有人，各人之權利及於共同共有物之全部（Haben mehrere Personen, die durch Gesetzesvorschrift oder Vertrag zu einer Gemeinschaft verbunden sind, eine Sache kraft ihrer Gemeinschaft zu Eigentum, so sind sie Gesamteigentümer, und es geht das Recht eines jeden auf die ganze Sache.）」。

瑞士民法第 653 條第一項規定，類似我國民法第 827 條第一項規定，該條項規定：「共同共有人之權利與義務，依法定或契約的共同關係所依據之規定定之（Die Rechte und Pflichten der Gesamteigentümer richten sich nach den Regeln, unter denen ihre gesetzliche oder vertragsmässige Gemeinschaft

<sup>26</sup> MünchKomm/Schmidt, 7. Aufl., 2017, § 741 BGB, Rn. 1-2, 6, 10.

<sup>27</sup> MünchKomm/Schmidt, 7. Aufl., 2017, § 741 BGB, Rn. 10-24.

<sup>28</sup> MünchKomm/Schmidt, 7. Aufl., 2017, § 741 BGB, Rn. 10-24.

steht.)。』瑞士民法第 653 條第一項規定明白表示一項原則，即原則上優先適用公同關係法或發生公同關係的契約，以規範公同關係<sup>29</sup>。

瑞士民法第 653 條第二項規定：「為行使所有權，以及尤其為處分公同共有物，除法律另有規定外，應以全體公同共有人之一致決議為之（Besteht keine andere Vorschrift, so bedarf es zur Ausübung des Eigentums und insbesondere zur Verfügung über die Sache des einstimmigen Beschlusses aller Gesamteigentümer.）」瑞士民法第 653 條第二項規定與我國民法第 828 條第三項規定相同之處，乃兩者均以應以全體公同共有人之同意（一致決），始得處分公同共有物。瑞士民法第 653 條第二項規定與我國民法第 828 條第三項規定不同之處，乃前者僅規範公同共有物之處分，而完全並未規範公同關係裡其他權利之行使<sup>30</sup>，後者除規範公同共有物之處分應以全體公同共有人之同意為之外，亦以應以全體公同共有人之同意，始得行使處分以外之其他權利。瑞士民法第 653 條第二項規定亦清楚指出一項原則，即原則上應優先適用公同關係法，以規範公同共有物之處分或公同共有物所有權之行使。

瑞士民法第 653 條第三項規定，類似我國民法第 629 條規定，該條項規定：「於公同關係存續期間，各公同共有人之分割權利，或關於公同共有物應有部分之處分，不得為之（Solange die Gemeinschaft dauert, ist ein Recht auf Teilung oder die Verfügung über einen Bruchteil der Sache ausgeschlossen.）」依瑞士民法第 653 條第三項規定，在公同關係存續中，公同共有人原則上並無分割請求權<sup>31</sup>。再者，應予以說明以免誤解者，乃瑞士民法第 653 條第三項規定所謂「關於公同共有物應有部分之處分」，並非指公同共有物具有應有部分，而是指因為公同共有物並無應有部分，故而公同共有人就公同共有物應有部分之處分即法律上不能，且因此無效<sup>32</sup>。

從以上關於瑞士民法公同共有規定之簡要說明可知，民法關於公同共有

<sup>29</sup> BSK ZGB II/Wichtermann, 3. Aufl., Art. 653, Rn. 4.

<sup>30</sup> BSK ZGB II/Wichtermann, 3. Aufl., Art. 653, Rn. 14-17.

<sup>31</sup> BSK ZGB II/Wichtermann, 3. Aufl., Art. 653, Rn. 32.

<sup>32</sup> BSK ZGB II/Wichtermann, 3. Aufl., Art. 653, Rn. 16.



之規定大體而言較接近瑞士民法<sup>33</sup>。但瑞士民法不僅並未規範公司關係裡的權利行使，而且亦無類似我國民法第 828 條第二項與第 831 條<sup>34</sup>之規定。對民法第 831 條與第 828 條第三項規定之解釋適用而言，瑞士民法上開規定因此無法提供多少訊息。

## 5. 結論

分別共有之原因關係與公司共有之公司關係複雜且多元，原則上並非民法物權編所能及所得加以規範者。民法物權編應只規範物權變動，原即因此只應規範共有物所有權權能之行使，以及準共有所有權以外財產權權能之行使。但民法第 828 條第三項規定所指之其他權利，尚規範公司關係裡之權利。在百年前這項規範設計似並無疑問。但在百年後之今日，這項規範設計似頗有疑問。前次民法物權編修正之立法者，透過民法第 828 條第二項規定之修正，規範公司共有物之占有、使用收益、管理與物上請求等權能，明確將這些權能之行使排除於同條第三項規定所指其他權利之適用範圍之外。從這項規範設計可以推知，立法者對民法第 828 條第三項規定所指「其他權利」如此廣泛之適用範圍，已清楚表明其質疑的立場，以全體公司共有人之同意，以全體準公司共有人之同意，決定公司關係裡之權利行使，並非總是適當。

德國民法與瑞士民法相關規定，均與我國民法第 831 條、第 828 條第二項與第三項規定，並不相同，其相關規定之解釋適用，恐怕無法一概套用至我國民法上開規定之解釋適用裡。

若系爭權利乃民法第 828 條第二項規定所指權利，則應先適用該條規定，而非逕自適用民法第 828 條第三項規定，以避免以全體準公司共有人應以全體準公司共有人之同意，始得行使權利的困境。關於系爭權利行使，應依民法第 831 條規定準用第 828 條第二項或第三項規定？這則法律解釋適

<sup>33</sup> 史尚寬，前揭註 19，頁 159。

<sup>34</sup> 同前註，頁 168。

用，應追求符合相應於民法共有之團體規範意義關連之法律解釋。

準以上說明，在例如繼承人因繼承而準公司共有股份權利之情形，繼承人基於股東權利，出席股東會，行使表決權，這項表決權行使，應依民法第 831 條準用民法第 828 條第二項規定，以全體準公司共有股份權人成立分管契約為之，不能成立分管契約者，則得以多數決為之。多數決乃民法共有之團體規範意義關連。這項法律解釋因此符合相應於民法共有之團體規範意義關連。

例如準公司共有債權，其給付不可分者，應準用民法第 821 條規定本文與但書規定，使各準公司共有債權人雖均得請求債務人為給付，但僅得請求債務人向全體準公司共有債權人為給付，上開準用結果亦同適用民法第 293 條之結果（亦成立不可分債權）。準公司共有債權，而其給付可分者，亦成立可分債權，原應依民法第 831 條準用第 828 條第二項、第 821 條本文，使各準公司共有債權人均得單獨向債務人請求自己應得（依潛在的應有部分決定）之給付，以符合相應民法第 171 條規定的適用結果。但公司共有與準公司共有具有強烈的團體性。為顧及這項團體性，應改依民法第 831 條準用 828 條第二項、第 821 條本文與但書規定，使各準公司共有債權人雖均得單獨請求債務人給付，但僅得請求向全體準公司共有債權人為給付。這項準用乃民法第 271 條之特別規定，應優先適用之。

上開兩則權利的行使方式，始符合相應前揭物權編修正的意旨，即寬認公司關係裡的權利行使，不應動輒繩以全體公司共有人與準公司共有人同意的限制，以符合相應當今公司關係的複雜度與多元。

## 參考文獻

### 中文書籍

- 王澤鑑，《民法物權》，2版3刷，自版，臺北（2011）。
- 史尚寬，《物權法論》，6刷，自版，臺北（1987）。
- 鄭冠宇，《民法物權》，9版，新學林出版，臺北（2019）。

### 中文期刊

- 王千維，〈公司共有債權之行使〉，《月旦法學雜誌》，第160期，頁64-69，2016年2月。
- 李旻諺，〈公司共有股東權之行使〉，《台灣法學雜誌》，第395期，頁73-79，2020年7月。
- 周振鋒，〈論繼承股份時行使共有股份權利力之爭議——以出席股東會為討論中心〉，《財金法學研究》，第1卷第3期，頁341-366，2018年12月。
- 林誠二，〈準公司共有債權之請求——最高法院一〇四年度台上字第二一八四號民事判決評釋〉，《裁判時報》，第45期，頁9-16，2016年3月。
- 徐珮菱，〈家族企業與公司股權繼承爭議研究〉，《台灣法學雜誌》，第395期，頁81-91，2020年7月。
- 張銓光，〈準公司共有股東權利之行使——以日本法相關問題的考察為借鑒〉，《台灣法學雜誌》，第395期，頁93-99，2020年7月。
- 游進發，〈再論準公司共有債權之行使——以最高法院一〇四年度第三次民事庭會議（一）為反思對象〉，《月旦法學雜誌》，第246期，頁186-195，2015年11月。
- 游進發，〈「公司法新修正系列一」——資本市場之轉型正義——公司治理強化與跨領域法體系融合初探 I〉，《台灣法學雜誌》，第355期，頁80-82，2018年11月。
- 游進發，〈準公司共有股份權利之行使——以行使表決權為限〉，《台灣法學雜誌》，第395期，頁61-65，2020年7月。

- 游進發，〈民法研究方法論〉，《台灣法學雜誌》，第 415 期，頁 13-30，2021 年 5 月。
- 黃維幸，〈流於浮濫的類推適用〉，《月旦法學雜誌》，第 183 期，頁 48-71，2010 年 7 月。
- 蔡英欣，〈論公司法上共同繼承股份之權利行使〉，《東吳法律學報》，第 29 卷第 3 期，頁 89-128，2018 年 1 月。
- 蔡瑄庭，〈論繼承人行使共同共有股權之爭議〉，《台灣法學雜誌》，第 395 期，頁 67-71，2020 年 7 月。
- 鄭冠宇，〈「公司法新修正系列一」——資本市場之轉型正義——公司治理強化與跨領域法體系融合初探 I〉，《台灣法學雜誌》，第 355 期，頁 85-86，2018 年 11 月。
- 謝在全，〈「公司法新修正系列一」——資本市場之轉型正義——公司治理強化與跨領域法體系融合初探 I〉，《台灣法學雜誌》，第 355 期，頁 89，2018 年 11 月。

## 中文論文集

- 吳從周，〈共同共有債權之行使——評最高法院二〇一五年度第三次民事庭會議決議〉，《共有案例類型之研究》，頁 255-298，元照出版，臺北（2017）。
- 游進發，〈再論準共同共有債權之行使——以最高法院 104 年度第三次民事庭會議（一）為反思對象〉，《物上請求權體系》，頁 115-127，2 版，元照出版，臺北（2016）。
- 游進發，〈準分別共有與共同共有債權之行使——以最高法院 102 年度台上字第 1307 號裁定為出發點〉，《物上請求權體系》，頁 101-113，2 版，元照出版，臺北（2016）。
- 鄭傑夫，〈論共同共有債權之行使——最高法院 104 年度第 3 次民事庭會議決議再檢討〉，民法研究基金會編，《民事法的學思歷程與革新取徑：吳啟賓前院長八秩華誕祝壽論文集》，頁 457-477，新學林出版，臺北（2017）。

## 德文書籍

Kramer, Ernst A., Juristische Methodenlehre, 4. Aufl., 2006, München: C. H. Beck.

Larenz, Karl, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 1975, Berlin: Springer.

Leenen, Detlef, BGB Allgemeiner Teil: Rechtsgeschäftslehre, 2011, Berlin: De Gruyter.

## 其他德文參考文獻

Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Geiser, Thomas (Hrsg.), Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II: Art. 457-977 ZGB und Art. 1-61 SchlT ZGB (BSK ZGB II), 3. Aufl., 2007, Basel: Helbing & Lichtenhahn.

Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (MünchKomm), Bd. XI, 7. Aufl., 2017, München: C. H. Beck.

