

## 第五章 動產與動產之混合

### 第一節 意義與共通構成要件

民法第八一一條規定：「動產與他人之動產混合，不能識別，或識別需費過鉅者，準用前條之規定。」係指不同所有人之動產發生混合的事實，且不能識別動產屬誰所有，或識別需費過鉅者，準用動產與動產附合之效果規定。或可比照動產之附合，簡稱為動產之混合。因混合的型態中，所得混合的動產，不僅是固體或液體，氣體亦包括之，且混合之後，或成一合成物，或未為一物而係成為一集合物。所以混合所涵蓋的事實態樣，更多於動產之附合，其所欲解決的對象與考量的目的，自有異於動產之附合，各混合態樣的法律效果亦應分別論之。因此本章第一節除論及混合之意義外，並將各混合態樣之共通構成要件予以列出。各態樣的內容與法律效果則分節分別論述。

依民法第八一一條規定可知，動產之混合的構成要件有三：一、動產與動產混合；二、不能識別，或識別需費過鉅；三、動產各異其所有人。

#### 第一項 動產與動產混合

所謂混合，乃指二物互相摻雜拌合。混合之動產的型態並不以固體為限，液體、氣體等物皆得包括在內。為固體而相混合，有稱為混淆；型態為液體而相混合，則謂之融合。<sup>149</sup>需注意的是混合與動產之附合在物之摻和與結合的差異，如以他人之金鍊與自己之金鍊融接在一起者，為動產與動產之附合，然若將他人之金磚與自己之金磚融成金磚，則應為混合；或如磚塊與磚塊堆積成一臨時之牆垣，其並未達相結合之程度而非附合，應以混合視之。因此，混合的類型應包含物與物之間無實體區隔（körperliche Abgrenzung）之混合（Vermischung），以及物與物在

<sup>149</sup> 鄭玉波著，黃宗樂修訂，民法物權，第131頁，三民書局，2004年3月修訂十四版。

數量上相集合（Vermengung）之情形在內。<sup>150</sup>

## 第二項 不能識別或識別需費過鉅

動產之混合，當原物之間，或原物與合成物間達到不能識別，或識別需費過鉅的程度，則有關原物與合成物所有權之歸屬，就要準用第八一二條之規定。所謂識別，亦即二動產相混後，無從依通常之客觀方式辨識分別出，混合之物的哪一部份屬原物所有人所有，或辨識分別出何物屬誰所有。若動產混合後雖得辨識，惟辨識所需之費用，所需過鉅，亦不具經濟實益。此外，識別之目的在於得否將混合之動產自合成物中加以分離，若二物相混未達不能識別，或識別需費過鉅之程度者，自無本條適用之必要，各動產所有權人得各自請求返還其動產。

於動產之附合的情形，附合之原動產與合成物間因已達到非經毀損不能分離或分離需費過鉅之程度，而成為合成物之重要成分，但通常均能識別合成物中，哪一部份為附合之原物、原屬何人所有，然若許其自合成物分離，將破壞物之整體經濟效用，故在維護物之整體經濟效用考量下，不許其分離。<sup>151</sup>而在動產之混合的情形，其混合已達難於識別的度，自無從依原物為分離，例如純度不同之煤氣的相混；若是分離需費過鉅，則自合成物分離原物，不符當事人利益，例如在來米與蓬萊米相混，非不能識別，惟識別所需之勞費，相較物之價值，是為過鉅。<sup>152</sup>因而所謂不能識別，或識別需費過鉅之要件，乃係立法者考慮無法自合成物為事實上或經濟上分離時，各所有權人不能取回其物之窘困情形，以為解決相混合之動產所有權人間因此所生之利益衝突，遂就其合成物所有權之歸屬加以規定。因此，有認為其規範目的並非如動產與他人動產附合後所有權歸屬之規定般，僅就物之整體經濟效用所為之考慮。<sup>153</sup>

<sup>150</sup> 德國民法第九四八條第一項所規定之混合，即係以包含混合（Vermischung）及集合（Vermengung）二種情形為內容。

<sup>151</sup> 史尚寬，物權法論，第132頁，自版，1987年1月初版。

<sup>152</sup> 謝在全，民法物權論上冊，第530頁，自版，2004年8月修訂三版。

<sup>153</sup> Vgl. Westermann/Gursky, SachR Bd.I, §52 III a; Staudinger/Wiegand, Sachenrecht, 12.Aufl., §948, Rn.1; Münchkomm/Quack, Sachenrecht, 2.Aufl., §948, Rn.1.

### 第三項 混合之原動產非屬同一人所有

二動產若均屬同一人所有，縱其相混而不能識別或識別需費過鉅，合成之物仍屬同一人所有，此乃所有權之擴張，而不生所有權歸屬之問題，自不須依動產與動產混合之規定，定其所有權之歸屬。至於其是否係本於一定之法律關係所為之混合，則不影響合成之物所有權歸屬的法律效果，僅係得否請求償還價額之問題而已。

動產與動產混合的情形，從構成要件的敘述中，可清楚認知，混合型態與混合程度，係大異於動產之附合在相關要件上的判斷。也因此，雖然立法者於第八一三條的立法理由中表示：「查民律草案第一千零三十八條理由謂動產與他人之動產互相混合，不能識別，或識別而需費過鉅者，應準用附合之法，庶免害及經濟之虞。此本條之所由設也。」其用語有類於第八一二條之立法理由中所述：「...若數動產既已附合為一，若仍使其各所有權存續，必有害及經濟之虞，故特設本條以杜其弊。」惟在解釋上應有所不同。動產之混合不論是無實體區隔之混合，或是物與物在數量上相集合，都將因不能識別或識別需費過鉅，導致無法依原物為分離的窘困情形，造成混合之物無法發揮其經濟效用，而危害經濟。動產之混合的規範，即在於解決此一窘困情狀，使混合之物得發揮其經濟效用。反之，動產之附合的情形，兩物既已緊密結合成為一物，在物之效用或經濟考量上，應與附合前之原物所有不同，所以雖得辨識合成物中何部分屬附合前之原物，法律效果上仍不許為原物分離。是故，第八一三條規定準用第八一二條之規定，應為法律效果的準用，而非構成要件的準用。只是，從上述可知，動產之混合與動產之附合所要面對的情狀，大為相異，則法律效果是否適宜以準用之立法技術為規範，似有保留空間。

## 第二節 同種類之物混合為合成物

不同人所有之同種類之物相互摻雜，且於混合後，仍得於交易習慣上視之為一物，即是同種類之物混合為合成物。如甲所有之大豆一斤，與乙所有之相同大豆三斤相混，該相摻雜之四斤大豆，仍得作為交易上之一物；又如丙所有之現榨柳橙汁一公升，與丁所有之現榨柳橙汁二公升相混，該混合之三公升現榨柳橙汁，在交易上得以一物視之。在此同種類物混合型態，混合物之何部分屬誰所有，已無從分辨，對之應為如何之評價，而予以法律效果，存有不同見解。

### (1) 各自取回說

本說認為，同種類品質之動產混合的情形，若可確認混合時原物之數量，仍非不能按數量取回，故此時應不生混合問題，以混合之規範為適用徒使法律關係更趨複雜，對社會經濟亦無助益。<sup>154</sup>惟同種類之物相混合，既已達到不能識別或識別需費過鉅的程度，則應已無取回原物之可能，亦即已無法自合成物中分離出原物。因此究本說之見解，所謂按數量取回，應是以該混合之動產為代替物，從而得以取回同種類、數量、品質之物，如此主張之結論，雖可使當事人取回與混合前相等之原物，而無害其利益，但其法律依據與理論架構上，似有值得推敲之處，蓋於不能識別何部分屬誰所有，又不適用混合之規定，則合成物之所有權無法確定，且取回之物並非混合時之原物，則當事人間之所有權如何變動，如何取得所有權，皆須有更清楚之論理。

### (2) 以量取勝說

本說認為，同種類之物相混合，而無法識別，即為混合，故有關合成物所有權的歸屬，即依第八一三條規定準用第八一二條規定。因此，原則上由當事人共有合成物之所有權，但是於混合之一方所有之原物在數量遠超過他方時，可認為數量多者為主物，由其取得合成物所有權。

<sup>154</sup> 謝在全，民法物權論（上），第301頁，1992年6月版採此見解。

<sup>155</sup>例如甲所有之一枚銀幣誤落入乙之滿裝銀幣之錢庫，則乙取得其所有權；他人知道一袋傾入貯稻穀之倉庫，則其倉庫所有人取得其稻所有權。<sup>156</sup>

### (3) 隨時分割共有物說

本說認為動產與動產相混後，應先觀察是否屬於立法者所欲以法律規範之混合事實加以觀察，以決定其是否得依第八一三條準用第八一二條規定。動產混合之規範目的，如上所述，乃係立法者考慮混合物無法為事實上或經濟上分離時，各所有權人不能取回其物之窘困情形，而為解決相混合之動產所有權人間因此所生之利益衝突所為之規定，其立法目的並非如動產與他人動產附合後所有權歸屬之規定般，僅就物之整體經濟效用所為之考慮。<sup>157</sup>故動產之混合雖不能識別或識別需費過鉅，仍需就其是否無法自合成物分離，以及分離是否無損於各所有權人之利益以為斷。於相同種類之動產相混合時，無論其彼此無實體區隔（*körperliche Abgrenzung*），而不能識別何者為何人所有，或識別需費過鉅者，如酒與酒之混合，或其僅係數量上之集合，均得以同一種類、品質及數量互為替代，許其任意分離，非但無須毀損或變更各物之性質，且亦無損於各所有權人之利益，此時已與法律規範目的有間，是否得以適用動產與動產混合之規定，實已具疑義！<sup>158</sup>同種類之物雖相混成一合成物，徵之混合規定目的，乃在於調和不同動產所有權人間之利益衝突，以解決不同之動產自經濟上或事實上不可分離之混合狀態，而不

<sup>155</sup> 史尚寬，物權法論，第132頁，自版，1987年1月初版；謝在全，民法物權論上冊，第530頁，自版，2004年8月修訂三版；王澤鑑，民法物權第一冊，通則·所有權，第309頁，自版，2002年9月修訂版。此亦為德國通說之見解，參閱 *Wieling, SachR, 4.Aufl. 2001, §11 II 3b*；*MünchKomm/Quack, Sachenrecht, 12.Aufl., Rn.8*；*Palandt/Bassenge, Sachenrecht, 62.Aufl. 2003, §948, Rn.4*；*Staudinger/Wiegand, Sachenrecht, 12.Aufl., Rn.8*；*Soergel/Mühl, Sachenrecht, 12.Aufl., Rn.4*；但有不採「以量取勝」說，參閱 *Baur/Stürner, SachR, 17. Aufl., §53 A II, S.623*；*Erman/F. Ebbing, Sachenrecht, 11.Aufl. 2004, §948, Rn.6*；*Westermann/Gursky, SachR Bd. I, 6.Aufl. 1990, §52 III a.*

<sup>156</sup> 史尚寬，物權法論，第132頁，自版，1987年1月初版。

<sup>157</sup> *Vgl. Westermann/Gursky, SachR Bd.I, 6.Aufl. 1990, §52 III a.*；*Staudinger/Wiegand, Sachenrecht, 12.Aufl., §948, Rn.1.*

<sup>158</sup> *Vgl. Westermann/Gursky, SachR Bd.I, §52 IIIa*；*Erman/ F. Ebbing, Sachenrecht, 11.Aufl. 2004, §948, Rn.6*；*Staudinger/Wiegand, §948, Rn.8.*

存在物之整體經濟效用的考量，故並無必然須令該合成物之所有權歸屬於一人所有之必要，亦無當然存在相混之同種類動產間有主物與從物關係之必要。

「以量取勝」說主張混合時原物數量優勢者，可視為主物，而取得合成物之所有權。此說以數量為劃分，使所有權歸屬之判斷有簡單而明確的標準。只是並未考量到同種類之物分離後，物之價值效用與當事人的利益並不會受到影響。此外，於動產之附合中，學說縱使認為第八一二條第二項的主從物之解釋，異於民法第六十八條之主從物的認定，仍須基於兩物間之性質及效用等，依一般交易觀念為判斷。<sup>159</sup>有論者亦明白表示物之價值大小，不必為決定之標準。<sup>160</sup>相較之下，單純以數量決定主從關係，實難謂有合理性存在，或可說是「技術性解釋」！蓋如係以主從關係論述，則將會造成一方當事人所有權喪失，他方所有權擴張，此種重大的權益變動，若要單純以數量優勢為判斷，實應有法律明文為妥適。縱使混合之原物在數量上有重大差距者，亦不因此存在任何合理性，也難謂一般社會交易觀念會做相同之評價。且所謂數量上或價格上的極大差距，於實際案例中似難有確切的標準。而各自取回說主張，在此不生混合問題，以避免法律關係更趨複雜，並顧及動產之混合的規範目的，為其值得參考肯定之處。但是如前所述，在各動產所有權人並未喪失其所有權的前提下，如何從無法識別的混合物中取回原來之物，與以量取勝說面臨同樣問題，即所有權歸屬變動上欠缺法律依據。

因此，本說認為原則上就同種類之物混合成為一體，無論其彼此間無實體區隔（*körperliche Abgrenzung*），或其僅為彼此間數量之集合，而不能識別何物為何人所有，或識別需費過鉅者，由於其分離並無損於物之性質，且對所有權人亦未造成不利益，實無再加以區分之必要，而均屬於民法所規定混合之情形，均得準用動產與動產附合之規定，由各動產所有人按其混合時之價值就合成物為共有。至於動產與動產附合時，立法者不許各共有人隨時請求就共有物為原物分割之規範目的，則與動產混合之規範目的不符，即無準用於因混合而生之共有的情形，故

<sup>159</sup> 王澤鑑，民法物權第一冊，通則·所有權，第308頁，自版，2002年9月修訂版；謝在全，民法物權論上冊，第517頁，自版，2004年8月修訂三版。

<sup>160</sup> 史尚寬，物權法論，第132頁，自版，1987年1月初版。

應於準用時，不受此一規範目的限制。故在因混合而生之共有關係，雖係各共有人按其動產數量之比例共有合成物，但仍應許可其就共有物隨時請求分割，而得取回其依同種類品質數量所分得之物。亦即所謂準用，非但僅在物之歸屬之法律效果上準用，且尚須在規範目的之範圍內為準用，故僅就其所有權歸屬之型態為準用而已，至於所有權歸屬之型態確定之後，各所有權人間之權利義務關係，則不在準用之範圍，惟此一見解，以法律明文規定為恰當。<sup>161</sup>

#### (4) 本文見解

本文以為，從解決當事人無法取回混合時之原物之窘困情形、避免所有權變動無法律依據等考量以觀，隨時分割共有物說實值贊同。但是動產之混合的規範目的，是否不存在物之整體經濟效用的考量，容有不同看法，本文嘗試提出自己之見解。

從法律規範之形式以觀，動產之混合既規置於添附制度之下，原則上亦受其規範目的之影響，即對物之整體經濟價值的考量與維持。而就混合規定的實質意義與解釋，因混合與附合為不同之型態，如何達到此一目的，自應為不同的解釋與處置，此於同種類之物混合為合成物的情形，可更清楚認知，在此先舉一例子做為以下輔助說明，甲所有的五斤稻米與乙所有之同種類品質的十五斤稻米，同送碾米廠，因碾米廠作業疏失，將兩人所有之稻米混雜在一起。本例中，甲與乙所有之稻米於混合前後，其性質、價值、品質等並未有變更，除了數量上合成物必大於混合前之原物外，合成物的功能、效用、經濟價值與原物完全無異。反觀動產之附合的情形，動產多因附合而價值、功用等有所增益，如於房屋漆上油漆，除外觀上之美感，對房屋防水、防蟲方面亦有裨益。縱使是單純的同種類附合，如單純多數磚塊的砌造，在功能上必定大於附合前之原物。也因此，動產之附合不許所有人將原物自合成物分離，考量的是合成物的整體經濟價值將因分離而被破壞。而在物之實際效用不受混合前後之影響的脈絡下，將原物所有權人與合成物之關係，做一整體

<sup>161</sup> 鄭冠宇，「動產之附合及混合」，月旦民商法雜誌，第2期，第35頁，2003年12月。

的觀察與考慮，會影響到物之經濟效用者，會是對合成物所有權歸屬的評價。如稻米之例中，如評價為主從關係，乙對甲負有償還價額之義務，應易變成其利用處分該二十斤稻米所會考慮；如評價為共有關係，則需依共有規定，為合成物之利用處分。換言之，法律關係影響著合成物所有權人，對該合成物利用處分之動機，如此即易使合成物的整體經濟效用，在實際案例中受到影響。是故，本文贊同針對同種類之物混合的情形為修法之建議，使原物所有權人得隨時自合成物中，分離出與混合前相同數量之物。如此原物所有權人將不受共有牽制（若準用第八一二條第一項），或是不會一方喪失所有權，一方負有償還價額義務的第六（若是準用第八一二條第二項）。且無論混合後之物彼此間係無實體區隔，或僅為彼此間之集合的情形，亦能達到混合規範的另一目的——解決各所有權人不能取回其物之窘困情形。此外，在私有財產制度與私法自治下，由物之所有權人決定對物之利用、處分，原則上最能切合物權法之物盡其用的目的。同種類之物混合後，原物所有人依照混合時之數量為合成物之分配，而取得與原物相同數量之物，對其利益並不會有任何影響，且不必考慮價額償還義務或共有規定，對物之效用發揮將更能直接為之。換言之，動產之附合中，限制合成物為原物分離，可維持物之整體經濟效用；在同種類之物的混合，去除原物所有人可能面臨之規制，可促進物之經濟效用的發揮。

### 第三節 同種類之物未混合為合成物

當不同人所有之同種之物，相互摻和，雖未成為一合成物，即未成為交易上之一物，卻無法識別何物屬誰所有，或識別需份過鉅時，應對之為如何評價，是否有混合規定的適用。例如不同人所有之羊群相互摻混；又如甲因生日獲得之手錶，於未拆封的情形下，被誤為團購之物品，而與辦公室團購之手錶相互摻混，無法識別。在類似的情狀中，應如何為規制，使當事人利益不受影響，有以下之不同論理分析。

#### (1) 共有合成物說

對於同種類之物未混合為合成物之情形，並未見有主張由各動產所有權人按其混合時之價值共有合成物，因共有乃係就物之所有權所為共有，以羊群為共有，則須各共有人按其數量之比例就每一個別羊隻之所有權而為共有，而非將羊群整體視為一物以為共有。<sup>162</sup>例如甲所有之三隻羊與乙所有之五隻羊相混者，若要按混合時之價值共有混合之物，則在每隻羊均應由甲享有八分之三應有部分，乙享有八分之五應有部分，而非將八隻羊視為一物，再由甲乙共有八隻羊之整體。然而此一解釋，則與事實情況有所不符，蓋以羊群與羊群相混之情形而言，羊與羊之間並未發生混合成一物之情形，每一隻羊仍為個別獨立之物，具有個別獨立之形體，無法發生混合後形成一獨立之合成物，例如一隻羊與一隻羊、一條魚與一條魚縱然相混，仍為二個別獨立之物，而無法相混後合成一物，個別羊隻間既無法相混，則如何解釋所有權人在個別羊隻上存有其應享有之應有部分，進而其比例之計算又從何而來。

#### (2) 以量取勝說

本說認為同種類之物未混合為合成物者，仍為動產與動產之混合，故應準用動產與動產附合之規定，且準用第八一二條第二項規定，應由

<sup>162</sup> 數物乃數個所有權，此即為集合物，雖其可為交易習慣之對象，如圖書館之書，或整廠之設備等，並得成為買賣契約之標的，然在一物一權主義之前提下，數物仍無法成為一所有權之客體，參閱蔡明誠，「物權之客體」，台灣本土法學雜誌，第10期，第113頁，2000年5月。故而所共有者，僅得就其各個獨立之物之所有權而為共有。

主物所有人取得合成物所有權，其判斷主物與從物關係的標準，則採「以量取勝」之方式，以混合時數量多者為主，數量少者為從，由數量佔優勢以者以主物所有人之身分，取得合成物所有權。<sup>163</sup>故在羊群與他人之羊群相混的情形，則以羊群在數量上較多數者為主物，較少者為從物，由較多數羊隻之所有權人取得全部羊群之所有權，喪失羊隻之人，似僅得依不當得利之規定，請求價額。此一見解，如同上述同種類之物混合為合成物般，自有其明確容易判斷之優點，且其前提應係在考慮準用動產與動產附合之規定時，各動產間實無法混合為一物，自無法準用共有規定之困難。故而在相混之情形，原則上僅得準用主物與從物之關係，再採「以量取勝」之方式，而由數量多者為主物，數量少者為從物，主物所有權人取得合成物之所有權。

### (3) 各自取回說

有者主張同種類品質之動產混合者，若事先已知其各自數量，仍非不能按數量取回，故此際應不生混合問題，否則徒使法律關係更趨複雜，對於社會經濟亦無助益。<sup>164</sup>依此說，則在同種類之動產未混合成一物者，似更應推論為不生混合問題，而應由各所有權人按其數量以為取回，但此時所取回者，應非為原物，而僅為同種類、品質、數量之物而已，至於其優缺點則如上節所述。

### (4) 本文見解

動產之混合的規定，在於解決混合後合成物所有權之歸屬。同種類之物相摻和而未成為一合成物時，若主張得適用民法關於動產混合之規定，而準用第八一二條之效果規定，似明顯不符法律的規範。以羊群混合之例而言，羊與羊間相摻混並不會合體成為一合成物，各隻羊仍是以單獨個體存在，或謂一群羊可作為交易上之客體，惟其是屬集合物之概念，由多數單一物為失其個性及經濟上價值，而集合成為有獨立經濟價

<sup>163</sup> 王澤鑑，民法物權第一冊，通則·所有權，第308頁，自版，2002年9月修訂版。

<sup>164</sup> 謝在全，民法物權論（上），第301頁，1992年6月版採此見解，惟後似改變見解採以量取勝說，參閱謝在全，民法物權論上冊，第517頁，自版，2004年8月修訂三版。

值之一體性，羊群屬事實上的集合物，不同於財產或企業等之法律上的集合物。<sup>165</sup>因此，羊群相混既不成一合成物，是否得適用民法第八一三條之規定，誠有疑義。對此一事實未有明確認知，而主張得適用混合之規定，並準用動產附合之結果，即有可能產生由各動產所有權人共有合成物之法律效果，如此將會造成解釋適用上的嚴重落差。蓋個別之羊隻間既無從混合，更無從論及就個別羊隻所有權為共有，以致於個別羊隻上享有應有部分，且在一物一權主義之前提下，亦無從就羊群整體為共有，因此無論係就羊群整體為共有，抑或就個別之羊隻為共有，其結果顯然亦與現實情況以及現行法律制度不相符合，難圓其說。是故，若欲採取「以量取勝」之方式以為解決此一相混問題，首先即需就集合物是否適用第八一三條規定為說理。其次，該說仍要面對與上一節所述之相同問題，以數量多寡做為主從物判斷之標準是否適宜；對於所有權歸屬之重大權益變動，是否有法律明文作為依據，始為恰當。且添附制度在於物之整體經濟效用的考量與維持，並不論添附發生之原因、為添附之人的善意或惡意等，採以量取勝說，似易造成量大併小、量多吞少之情況，對於數量少者，是否恰當而具有實益；且在實際案例將會面對數量多寡如何判別的問題。

本文以為，與其就同種類之物未混合為合成物時，以數量多與數量少為判斷所有權歸屬之依據，而造成法律適用上之困難，及對其公平性之質疑，似可考慮回歸以混合之構成要件為出發點，並在規範目的之考量下，檢驗其是否得適用混合之法律效果！蓋所謂混合，應係指在數個分屬不同人所有之動產，合體成為一物時，始有以法律定其所有權歸屬之必要，若非合體而成為一物，已與民法關於混合之規範目的有所差距，羊群混入他人羊群之中，或魚池中之魚流入他人魚池中，其雖有攙混之事實，且亦無法識別或識別需費過鉅，然其是否屬動產與動產混合之例，則甚具疑義，蓋其無法如砂糖與砂糖之混合或稻米與稻米之混合般，在數量上集合後而仍屬於交易上之一物！亦非可與糖和咖啡混合、酒和飲料混合般，於混合後仍成為一物者相類似！縱如學者所言，認其應為混合之規範所及，然如上所述，同種類之物混合之規範目的，已與

<sup>165</sup> 王澤鑑，民法總則，第229頁，自版，2008年10月修訂版。

附合之規範目的有所不同，更何況同種類之物未混合為合成物者，自無必然須令其成為合成物而歸屬一人之必要！至於許其共有合成物者，仍將面臨應如何共有？是否得許其隨時請求分割？以及如何分割之難題！

既然同種類之物未混合為合成物者，在適用混合之規定發生適用上之困難，則無須認定其有混合之事實，當為可供考慮之方式。參照上述各自取回說之見解，各動產所有權人既未喪失其所有權，得許其各自取回其所有物，蓋此時雖有不能識別或識別需費過鉅之情形，然而，許其分離而取回原屬自己之動產，非但無須毀損或變更物之性質，且對各所有權人亦無任何不利益可言。較有疑問者係，在此情形原有之物實已無法識別，應如何取回原有之物？然動產與動產相混既難以識別，實應得以其物係屬代替物視之，亦即應許以同種類、品質、數量之物為代替，無須強行令所有權人應取回原有之物，而得許其各自取回同種類、品質、數量之物。不可否認地，此一見解在現行法之規定下，實亦有其困難之所在，此時或可主張所有權人之所有物返還請求權得類推適用種類之債的規定，而得由返還義務人返還同種類之物。只是有關所有權歸屬的重大權益變動，實以法律明文規範為宜。有鑑於同種類之物未混合成為一合成物之情形，除未成為一合成物之特性外，其不同人所有之物相摻和，致有無法辨識或識別需費過鉅之情形，皆類於混合之規定，似可增列第八一三條第二項為規範。

#### (5) 其他法規比較

證券實務上對有價證券所採行之證券集中保管制度，實亦面臨有價證券與有價證券相混之情形。<sup>166</sup>證券交易法第四十三條第四項規定：「證券集中保管事業以混合保管方式保管之有價證券，由所有人按其送存之種類數量分別共有；領回時，並得以同種類、同數量之有價證券返還之。」觀諸此一規定，在所有權歸屬關係上，係規範將有價證券付與

<sup>166</sup> 有價證券雖係以表彰其證券上之權利為其主要之內容，然而有價證券上權利之行使及移轉，多係以占有證券為必要之方式，參閱邱聰智著，姚志明校訂，新訂債法各論下冊，第306-308頁，自版，2003年7月版。故而，將之以動產視之，法律上多有規定，如民法上關於盜贓物善意取得之規定，不適用於無記名有價證券（§951），強制執行法上對有價證券之強制執行，原則上係以對動產之執行方式為之（強制執行法 §§59之1、60之1、68之1）即是。

集中保管者，對於所有集中保管的有價證券所有權，分別共有之；其次，該法條並不以分割共有物之方式，使所有人取回其有價證券，而是使各共有人享有物權之返還請求權，而領回其有價證券；再者，於返還之標的與效果方面，該條文明訂得以同種類、同數量之有價證券返還所有人，使所有人取得與交付保管時，相等利益的有價證券。針對此一條文之分析可知，此處所稱之分別共有，與民法第八一七條所規定之情形，用語相同，共有人間之關係與共有人之權利，不盡相同。民法第八一七條中所謂共有原應指就一物之所有權為分別共有，但就有價證券之證券本體而言，一有價證券應為一物，有價證券與有價證券集中保管之結果，並不會相混成為一合成物，各證券仍被視為獨立之一物，因此若以之適用民法共有之規定，於法律基礎事實上即存有不同。若謂付保管人就所有集中保管之證券為共有，則在民法共有之概念前提下，應係指各付保管人在每一個別證券上均有其應有部分，然而此一法律效果，實徒將法律關係更為複雜化。故要對該條文為適切之理解與合理之解釋，則需回歸有價證券之意義與條文之立法意指為探討。按有價證券之價值不在其證券本體的價值，而在於其所表彰之權利。<sup>167</sup>因此，證券交易法第四十三條第四項之規定，應係指付保管人分別共有，集中保管之有價證券所代表之總體價值；而有價證券間之相混合，乃係指其所表彰之權利發生混合，在權利價值上總合成一權益合成體，各證券所有人就（證券所表彰之）權益合成體為分別共有。證券交易法第四十三條第四項之規定，係屬技術性規定，便利依證券交易法所為之有價證券的交易，並保障交易行為人的權益。使得有價證券之交易不必以移轉直接占有之方式，移轉有價證券所有權，提高有價證券流通性與交易可能性。而從混合的觀點分析，同種類之有價證券（如同一家上市公司之同性質股票）表彰之權利既為相等，證券本身是否為所有人員來持有之證券，並不影響所有人依有價證券所擁有之權益。誠然有價證券之混合與同種類之物混合，有諸多的不相同，其用語的實質意義與民法上相同用語亦是相異，且證券交易法的規範有其特殊考量，在適用上有其限制性，並非所

<sup>167</sup> 參閱最高法院八十三年度台抗第五五三號裁判要旨：「按有價證券係權利之表彰，故對有價證券之執行，係執行其表彰之權利。...（略）」資料來源：司法院法學資料檢索系統，<http://jirs.judicial.gov.tw/Index.htm>，2007年1月20日。

有的有價證券皆有適用。但是證券交易法第四十三條第四項在有關所有權歸屬變動的規定，實值得做為動產之混合的法律效果規定的參考，尤其是在上述之同種類之物混合成一合成物，或未混合成一合成物的情形，有助於解決所有權人無法取回原物之窘困，並能兼顧所有人混合前後的權益相等。

同樣之考量下，也可參考民法關於混藏寄託之規定，民法第六〇三條之一規定：「寄託物為代替物，如未約定其所有權移轉於受寄人者，受寄人得經寄託人同意，就其所受寄託之物與自己或他寄託人同一種類、品質之寄託物混合保管，各寄託人依其所寄託之數量與混合保管數量之比例，共有混合保管物。受寄人依前項規定為混合保管者，得以同一種類、品質、數量之混合保管物返還於寄託人。」，亦不失為值得借鏡之立法方式。如果受寄人以混合保管物之外的同種類、品質、數量之物，返還與寄託人時，應認為受寄人即已履行其返還寄託物之義務，蓋代替物著重在種類、品質、數量的同一性，而非是否為原物本身。惟此時應如何計算混合保管物的共有比例，



#### 第四節 不同種類之物之混合

不同人所有之不同種類之物相摻雜和，達到不識別或識別需費過鉅的程度，其混合之結果有可能成為一物或未成為一合成物。而判斷不同種類之物相混後，是否成為一物，主要依賴社會交易習慣、物之效用、對物使用之習性等綜合判斷之。例如紅茶與牛奶相混成為奶茶，在交易觀念、物之使用習性上，奶茶為一慣常之飲料，故可視為紅茶與牛奶之合成物；如果將蘋果泥與馬鈴薯泥相摻混，或可食用，惟從交易習慣與物品使用習性觀察，似無有將二者合一而以之為交易或食用的習慣，因此二者相混未增加經濟效益，反無法維持原物之經濟效用，此時應不認其為混合，蓋添附制度旨在維護添附物之經濟價值，添附之結果若無經濟價值，自非保護範圍。<sup>168</sup>是故，對於不同種類之物摻和雜混後，是否成為一合成物，宜依個案判斷之。有認為不同種類之物相混未成為一物，其仍為數物，彼此間雖有實體區隔（körperliche Abgrenzung），然卻識別需費過鉅，若將之分離，雖能回復原所有權人之利益，實為不經濟，故應不許分離，至於其所有權之歸屬，則準用動產與動產附合之規定。惟此時若由各所有權人共有合成物，將發生原所有權人所取得者，非但不屬其原有之物，且與其原有之物非屬同種類之物，實非恰當。故而此時，應有準用動產與動產附合時主物與從物規定之必要，並依實際交易之情況，以及一般社會觀念如物之價值、功用、性質等定其所有權之歸屬。<sup>169</sup>

對於不同所有之不同種類之物相混合，而成為一新物，有認為應以加工視之，如蜂蜜與葡萄酒相混後，如完全成為一種新性質之飲料，則為加工，而非混合。<sup>170</sup>本文以為，加工所著重的是勞力之作用，使他人之物成為新物。因此，若是單純的於葡萄酒中添加他人蜂蜜，其性質自是不同於葡萄酒或蜂蜜等原物，此時仍應以混合視之，蓋未有任何勞力存在。相對地，酒保於酒吧中將蜂蜜與葡萄酒相混，並以其技藝調出合意的飲品，則為加工無疑。

<sup>168</sup> 謝在全，民法物權論上冊，第511頁，自版，2004年8月修訂三版。

<sup>169</sup> Vgl. Westermann/Gursky, SachR Bd.I, 6.Aufl. 1990, §52 IIIa; Staudinger/Wiegand, Sachenrecht, 12.Aufl., §948, Rn.8.

<sup>170</sup> 鄭玉波著，黃宗樂修訂，民法物權，第132頁，三民書局，2004年3月修訂十四版。

不同人所有之不同種類之物相混，到達不能識別或識別需費過鉅的程度，且成為合成物時，該合成物所有權的歸屬，即依第八一三條規定，準用第八一二條。原則上由原物所有人，依混合時之原物價值共有合成物。若物之性質、效用、價值依一般社會交易習慣，得定其主物與從物，則由主物所有人取得合成物所有權。<sup>171</sup>當事人間之權益關係，依第八一六條為調整，因混合致權益有受損害者，得依關於不當得利之規定，請求償還價額。



---

<sup>171</sup> Vgl. Westermann/Gursky, SachR Bd.I, 6.Aufl. 1990, §52 IIIa.

## 第五節 貨幣之混合

不同人所有之貨幣相互混合，而無法識別或識別需費過鉅者，法律對之應如何評價而定其法律效果，因貨幣之性質相異於一般之物，亦與代替物有別，而有探討之必要。此外，本節所謂之貨幣，係指現今通用且不具個性之法定貨幣，如鈔票類型之貨幣，因其上之流水編號（如連號或多個相同號碼）而被賦予蒐藏價值，而超過其表彰之價值，即非本節所欲討論的對象，合先說明。從單就貨幣本體而言，其乃具有物之形態，當同種類貨幣混合時，以其物體本身而論，至多亦僅得以同種類之物未混合成合成物般看待。然貨幣之價值，非在於其本體之價格，而在於其所表彰之價值，故貨幣本身若依其所製造之材料計算其價格，則有可能高於或低於其所表彰之價值。且使用貨幣者，均係注重其所表彰之價值，致其價值則有合為一體之可能，例如九十九個拾元硬幣加上一個拾元硬幣，雖為一百個拾元硬幣個體，然其價值上總合為一千元，而成為一個整體價值，其與羊群與羊群之相混不同，故通說均以動產與動產之混合視之。<sup>172</sup>有認為理論上，貨幣有一定之額面價格，其混合時固無有可認為主物者。且無論摻混程度，取出時均有其定額，於經濟上並無損益，易於公平分離，固無混合可言。就事實言，得隨時依照相混時之數額取出分離，無須共有之，而不需適用混合規定。<sup>173</sup>本文以為，貨幣縱使在表彰其所載之價值，仍無可否認其有物之實體存在，因此仍須視不同情狀以論，而以通說可採。以下就貨幣在固定空間範圍之混合，與非固定空間範圍之混合為分析探討。

### （1）固定空間範圍之混合

在一固定之空間所存在之貨幣，若有發生混合之情形，而無論係主張其為共有合成物，或主張相混合之貨幣與貨幣間有存在主物與從物關係，且無論其是否主張以量取勝之方式定其主物與從物關係，喪失權利

<sup>172</sup> 史尚寬，物權法論，第134頁，自版，1987年1月初版；謝在全，民法物權論上冊，第530頁，自版，2004年8月修訂三版；王澤鑑，民法物權第一冊，通則·所有權，第309頁，自版，2002年9月修訂版。

<sup>173</sup> 李肇偉，民法物權，第203頁，自版，1966年12月修訂版；倪江表，民法物權論，第113頁，正中書局，1965年12月台四版。

之人均僅得依第八一六條之規定請求償還價額，亦即請求返還喪失之貨幣價值。<sup>174</sup>然而，規定其因混合而喪失貨幣，又許其請求償還貨幣，且此一價額之返還請求性質上係屬債之請求權，對喪失權利人之保障恐有不足，不若賦予其物之請求權較為恰當！有認為此時若採取共有合成物之觀點，由各貨幣所有權人按其價值比例共有，且由於此共有雖為分別共有之情形，但合成物所有人縱將貨幣由混合之整體中加以分離以為清償，似亦不會毀損其價值或需費過鉅，且對各所有權人應無任何不利益可言，故應許各共有人隨時可以請求分割共有物，以取回其應分得之部分，<sup>175</sup>同時應許返還義務人選擇就相同種類之物為返還，以取代原定之物。此一見解，實與上述同種類之物混合成合成物之法律效果相似。

## (2) 非固定空間範圍之混合

須特別注意者係，由於貨幣之流通性強大，而易有於未固定在一定之空間範圍內發生混合的情形，如收受自他人之貨幣可能被使用或存於金融機構，共有混合之貨幣時，若仍然必須詳加計算比例以定其共有之應有部分，則有其實際困難之處，例如收受一百萬元，而花用其中之二十萬元，並以其中之三十萬元清償債務，剩餘五十萬元則存入銀行，如此究應如何定其共有關係？是否應將收受人全部財產結算後再兩相比較，而定其價值比例？當貨幣非固定存在於一定之空間範圍內者，例如給付價金與相對人，即相當於貨幣進入收受人總財產價額內，成為收受人總財產之一部分，以主物與從物之觀念而言，則總財產之價額應係主物，混入之貨幣應屬從物，並由受領貨幣之人取得全部價金，喪失貨幣之人惟有依第八一六條之規定準用不當得利請求償還價額，如此將不會造成法律關係之複雜化。<sup>176</sup>此說之優點在於非以價值多寡為主從物之判斷，而以抽象之總財產對比具體貨幣，如此避免金錢錯誤匯入他人帳戶時，當匯入金額大於帳戶金額時，由匯入者取得全部金額。蓋若如此，將發生以多併少的不當情形。

<sup>174</sup> 王澤鑑，債法原理第二冊，不當得利，第235頁，自版，2002年3月。

<sup>175</sup> Vgl. Heck, Grundriß des Sachenrechts, 1930, §32, 3; Baur/Stürner, SachR, 17. Aufl., §53 A III, S.623。

<sup>176</sup> Vgl. Westermann/Gursky, SachR Bd.I, 6. Aufl. 1990, §52 IIIa.

(3) 其他法律規定<sup>177</sup>

民法第五百四十二條規定：「受任人為自己之利益，使用應交付於委任人之金錢或使用應為委任人利益而使用之金錢者，應自使用之日起，支付利息。如有損害，並應賠償。」首應說明的是，受任人若是以自己名義收取因委任事務而生之金錢，雖然該金錢所有權為其所有，仍應屬於應交付委任人之金錢，但是既為受任人所有，則無貨幣混合之情形。因此，要探討的是受任人以委任人之名義收取金錢的情形，此時係存在代理行為，法律效果係發生於本人（委任人）與相對人之間，亦即受任人僅係占有委任人所有之金錢。此時若受任人將收取之金錢與自己的金錢混合放置，是否有貨幣之混合的效果，即需要加以探討。例如甲委託乙為其向丙收取貨款一萬元，並於收取後匯款至其銀行戶頭。乙向丙收取後，於至銀行途中，見有商家特價拍賣多功能之超高容量隨身碟，一個只要兩千元，便隨意抽出兩張千元鈔票（丙交付之鈔票）購買之。以下數情形是否需為不同評價：

- I. 乙向丙收取時，丙以十張一千元鈔票交付與乙，乙將之放入內有自己所有二張千元鈔票之皮夾中。購買隨身碟後，於翌日至銀行將皮夾內全部之金錢存入帳戶，並匯款一萬元至甲之戶頭。
- II. 乙的皮夾內無其他鈔票，購買隨身碟後，於翌日以自動提款機（ATM）匯款一萬元至甲之戶頭。
- III. 乙併同自己對丙之五千元債權，向丙收取一萬五千元（乙的皮夾內無其他鈔票）。購買隨身碟後，於翌日至銀行將皮夾內全部之金錢存入帳戶，並匯款一萬元至甲之戶頭。
- IV. 同 III 之情形，差別在於乙自身對丙之債權僅一千元，即丙交付乙十一張千元大鈔。

於未有貨幣混合的適用下，第一種情形應評價為乙無權處分甲之金錢，隨身碟出賣人善意取得該貨幣；乙對甲需支付一天的利息；且依此邏輯，乙將金錢存入銀行後，併同存入之剩餘八千元的所有權屬誰所

<sup>177</sup> 此部分為原論文所未探討的問題，係由論文口試委員所提出，惟對於問題之解答意見，係本論文的不成熟見解。

有？乙所為之匯款，是否發生清償效力？第二種情形中，乙無權處分甲之金錢二千元因此而生之法律關係如同前述；乙匯款一萬元是否發生清償效力？剩餘八千元是否仍為甲所有？第三種情形，是否甲乙共有該一萬五千元？乙抽出提出二千元購買物品，是否為分割共有物的行為？還是無權處分的行為？存錢與匯款的問題同前述。第四種情形，則在於該十一萬元或乙自身債權而得之一千元、處分掉之一千元，與剩餘之九千元，其間所有權又是如何變化？

以上這些衍生問題，本文以為主要在於對貨幣特性的認知。貨幣相較其他高價值性的支付工具，如本票等票據，有更高的流通性，債權人得拒絕債務人以票據為給付，但是若拒絕貨幣之給付，則會構成受領遲延；貨幣相較於代替物有更高的替代性，不論品質（如皺折嚴重之紙鈔）、種類（如銅板、不同面額之鈔票），甚至不論各紙鈔上不同之流水編號，只要數額相同都能為使用、支付、清償，且如前所述，貨幣只重在其所表彰的價值。在此認知之下，輔以將法律關係單純化的考量，以上所述之四種情形，本文認為皆應有混合之適用。換言之，當丙將金錢交付與乙時，該金錢所有權則因讓與合意與交付而發生變動，依民法第一百零三條規定，由本人甲取得金錢所有權；若其中有因履行對乙之債務，所交付之金錢，則由乙取得該部分金錢所有權，自不待言。其次，乙將該筆金錢置於實力控制之下，如放入皮夾或口袋，即發生乙之抽象總財產與甲之金錢混合，由乙取得金錢所有權。本文以為在金錢所有權的變動上，做如此的解釋，始能符合實際生活上對金錢的使用認知。如 A 請 B 為其購買便當而交付 B 百元鈔票一張，現實社會中難以想像 B 購買便當時，只能使用該張鈔票；甚至當 B 向熟識之出賣人表示其係為友人購買便當時，應無法期待出賣人會要求 B 需以 A 交付之紙鈔為支付；更極端的情形是，當 B 未購買便當時，其負有返還原本 A 交付之紙鈔的義務，殊是難以想像。換言之，當 A 交付紙鈔與 B 時，紙鈔所有權即變動成為 B 所有，A 對 B 僅有債權請求權，縱使 B 未為購買。且參照民法第九五一條規定，如此解釋，亦符合民法物權編對金錢

本質之認定。<sup>178</sup>因此在前舉之例中，乙以收取之貨款，立刻向丙購買隨身碟，是否法律上要評價為：「未發生貨幣混合，故乙為無權處分，而丙因惡意而無權取得該金錢」，在上述理解下應為否定之見解。惟此種見解，似乎會與第五百四十二條的規定發生衝突，本文以為考量貨幣具有高度流通性、替代性，以及重在表彰之價值的特殊性質，且在現今社會中以無實體支付系統為常用之交易方式，對於該條之解釋適用似可限縮為：「當受任人現有之全部金錢（非財產）不足於應交付受任人之數額時，才是所謂『使用應交付於委任人之金錢或使用應為委任人利益而使用之金錢者』。」也就是，受任人現時所有之金錢、存款等實體或非實體之貨幣，少於應交付受任人之金錢數額時，才是「使用到」應交付委任人之金錢。而同樣的解釋——包括金錢所有權與收取金錢人之責任——應可適用於民法第七百零九條之七第二項、第三項，有關合會契約中，會首代收金額與因此所生之責任的規定。最後需再次強調做如此之解釋，首要重在貨幣的特殊性與實際使用情形，接著在對當事人權益關係方面，應可避免就不同瑣碎情狀致影響並產生之不一的法律評價；換言之，應可涵攝且符合多數的社會事實與法律情感。

<sup>178</sup> 有認為民法第九五一條係屬例外之例外，而回歸原本善意取得之規定，而當收受人屬惡意時，則有不當得利之適用，參閱謝在全，民法物權論下冊，第545-546頁，自版，2004年8月修訂三版。本文以為如此解釋，完全忽視貨幣使用上的特殊性，將徒增法律關係複雜性。筆者的大學同學曾於便利商店打工，當時惡名昭彰的綁匪高天民（陳進興之同夥）曾於半夜至其商店購買貨品，當時高天民等同夥三人已是全國皆知的盜匪（也因此筆者的同學才會認出來），其皆以自數被害人所得之贖金或強盜所得之金額為生活花費，則依照「例外之例外係回歸善意取得」的見解，筆者同學之便利商店（或是商店所有者）負有返還該次消費所得之特定金錢的義務，如此似乎讓人聞到一絲概念法學的味道，實難認同。