

國立臺灣大學法律學院法律學系

碩士論文

Department of Law

College of Law

National Taiwan University

Master's Thesis

情事變更原則於租金增減或地租調整之適用

**Application of the Principle of Change of
Circumstances to Rental Adjustment**

鍾宛蓁

Wan-Chen Chung

指導教授：吳從周 博士

Advisor: Chung-Jau Wu, Dr. iur.

中華民國 113 年 1 月

January 2024



國立臺灣大學碩士學位論文

口試委員會審定書

中文題目：情事變更原則於租金增減或地租調整之
適用

英文題目：Application of the Principle of Change of
Circumstances to Rental Adjustment

本論文係鍾宛蓁君（學號：R09A21053）在國立臺灣大學法律學系完成之碩士學位論文，於民國113年1月17日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授：吳德周

口試委員：黃立

吳德周

張維平

謝辭



首先，這本論文的完成必先感謝吳從周教授的指導。與老師的淵源是在準備研究所的時候拜讀過老師的文章，嗣於研究所修習老師所開設的民法方法論專題研究。不論係文筆或上課風範，老師給學生的感覺是一個有溫度的法律人，並且對於法律的研究非常熱忱，是學生在法律學習上的榜樣。於論文的撰寫中，雖然有些地方與老師的見解不同，但老師都給予學生肯定及鼓勵，讓學生在撰寫歷程裡充滿幹勁，碩士論文能夠得到老師的指導實屬非常幸運。

離論文完成的最後一哩路上，感謝黃立教授與張譯文教授撥冗擔任口試委員。讓我受寵若驚的是，黃立教授對於學生的論文題目非常感興趣，也提供許多寶貴的素材及建議，見解不同的部分也不吝給予肯定，使學生對自己所撰寫的論文多了一分自信。張譯文教授於口試時，一針見血提出學生論文的盲點，並點出論述不足的部分，幸有老師的指點，使學生的論文能夠及時補充，因此這本論文的完成，絕非僅有學生自己的功勞，在此非常感謝各位教授的指導。

於碩士生涯裡，感謝家人、女友英華以及 1810 的同學們，沒有你們的支持與陪伴，我也不會走到這裡。

最後，論文是一段自己與自己的對話、自問自答的歷程，所以也感謝我自己，唯一正確的道路就是深深地相信自己。

鍾宛蓁

2024 年 1 月 19 日於霖澤館 1810 座位 J

摘要



於情事變更原則中，我國與日本相較，要件上並無太大不同，然就效果言，二國均區分為第一次效力及第二次效力，惟就再交涉義務，我國並未如日本蓬勃發展。衡諸現代契約多樣，多涉及非法律之專業知識，法院是否有能力調整不無疑問，且法院裁量未必與當事人真意相符，又觀我國立法例，對於使當事人為再交涉似非陌生，故於立法政策上似得考慮引進作為情事變更原則效果之一，由當事人自主協商，回歸私法自治以實現契約自由。

就情事變更原則與租賃，本文關注日本與我國之租金增減或調整請求權。日本之借地情形包含我國土地租賃，其借家對應我國即屬建物租賃，而本文就我國實務適用情形區分為「公告地價變動型」及「疫情衝擊型」，大致上分別對應日本借地情形及借家。本文就租金調整請求權之要件、效果、租金及遲延利息之起算點以及現行法適用情形為探討及二國比較，結論上我國民法第 442 條之區分有所不當且仍有不足，其效果似得引進再交涉義務及增加契約終止；而就請求法院核定租金之訴中之租金及遲延利息之起算點以及上述本文類型化之實務二案型均有其議題需要處理。

就情事變更原則與地上權，本文著重日本地租等增減請求權與我國地租調整請求權，並就我國地租酌定請求權及地上權住宅地租為相關討論。關於地租調整請求權，除其請求法院核定「地租」之訴可參考請求法院核定「租金」之



訴以外，本文分析實務發展，發現其似為公告地價變動型之發展結果，而與立法脈絡及實務見解相互呼應，然其亦有特殊之處。就地租酌定請求權，其租金或遲延利息之起算點與請求法院核定地租或租金之訴類似，而就酌定地租標準之爭議，實務所參酌之最高法院見解有其特殊考量，不可盲目適用；又訴訟上請求給付地租是否含有酌定地租之意，比較日本法後，最高法院見解不無可議。

最後就地上權住宅地租，本文將地上權住宅分為 3 種模式，而就實務爭議，本文就使用權住宅（第二代地上權住宅）與地租及其計付標準為討論。關於前者，本文認為相較於一般地上權情形，地上權住宅應更為細緻化處理；關於後者，除學說見解有可議之處外，與日本法比較後，可發現我國實務與其殊途同歸。

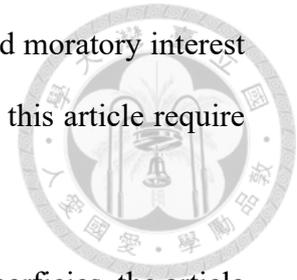
關鍵詞：情事變更原則、再交涉義務、借地借家法、民法第 442 條、民法第 835 條之 1、地上權住宅、國有非公用土地設定地上權。

ABSTRACT

In terms of the principle of change in circumstances, there is not much difference in the requirements between our country and Japan. Both nations distinguish between the first and second legal effect. However, in terms of the obligation of re-negotiate, our country has not experienced the same vigorous development as Japan. Given the diversity of modern contracts, many of which involve specialized knowledge beyond the realm of law, there is doubt as to whether the court has the ability to adjust, and the judicial discretion may not be in line with the true intention of the parties. Also, considering other legislative example in our country, it seems that it is not unfamiliar to make the parties to re-negotiate. Therefore, from legislative policy standpoint, it may be worth considering the introduction of such a principle as part of the effect of *rebus sic stantibus*, empowering the parties to autonomously negotiate, thus reverting private autonomy to achieve freedom of contract.

The paper focuses on the principle of change in circumstances concerning lease, specifically addressing the claims to request rental of lease increase, decrease, or adjustment in both Japan and our country. Land leasing conditions in Japan encompass land leasing in our country and its building leasing corresponds to our context. This paper categorizes the judicial applications in our country into two types: "Announced Land Value Fluctuation" and "Covid-19 Impact", roughly corresponding to land leasing and building leasing in Japan, respectively. The article explores and compares the requirements, effects, starting time of rental of lease and moratory interest, as well as the current legal application scenarios regarding the claim to request rental of lease adjustment in both countries. In conclusion, the differentiation under Article 442 of the Civil Code in our country appears inappropriate and insufficient. Its legal effect might require introducing an obligation of re-negotiate and incorporating contract termination.

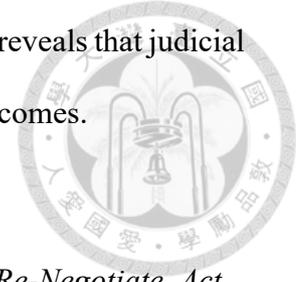
Furthermore, issues related to the starting time of rental of lease and moratory interest in litigation, as well as the two judicial applications categorized in this article require handling of specific issues.



With respect to the principle of change in circumstances and superficies, the article emphasizes on the claim to request increase, decrease or adjustment in rental of superficies in both Japan and our country, also discusses the claim to request fixing the rental of superficies and the building of superficies. Regarding the claim to request rental of superficies adjustment, in addition to drawing reference from litigation of rental of lease, the paper analyzes judicial developments. It reveals that the claim appears to be an outcome of the development related to "Announced Land Value Fluctuation". This development aligns with legislative context and judicial perspective. However, there are also unique aspects. With regard to the claim to request fixing the rental of superficies, the starting time of rental of lease and moratory interest is similar to litigation of rental of lease or superficies. However, concerning disputes over the criteria for fixing the rental of superficies, it is crucial not to blindly apply the judicial considerations derived from the Supreme Court's perspective in litigation. Additionally, the Supreme Court's opinion on whether the claim for performance of rental of superficies in litigation implies request for fixing of rental of superficies isn't uncontroversial when compared with the Japanese law.

Finally, regarding the rent of the building of superficies, this paper categorizes the building of superficies into three models. Concerning the judicial controversy, the discussion in this paper focuses on the building of the right of use (the second generation of the building of superficies) and the rent and its payment standard. As for the former, his article believes that compared with the general superficies, the building of superficies should be handled with greater detail. Regarding the latter, apart from the

controversial views of the doctrine, a comparison with Japanese law reveals that judicial applications in our country ultimately converge towards similar outcomes.



KEYWORDS: *Principle of Change of Circumstances, Obligation of Re-Negotiate, Act on Land and Building Leases, Taiwan Civil Code Article 442, Taiwan Civil Code Article 835-1, Building of Superficies, Establishment of Superficies on National Non-public Use Land*

簡目



第一章	緒論.....	1
第一節	研究動機與目的.....	1
第二節	研究範圍與方法.....	3
第三節	研究架構.....	4
第二章	情事變更原則之基本理論.....	5
第一節	日本法.....	5
第二節	我國法.....	22
第三節	我國法與日本法之比較：再交涉義務之納入與否.....	38
第三章	情事變更原則與租賃（租金）.....	46
第一節	日本借地借家法.....	46
第二節	我國法.....	85
第三節	實務二案型思考.....	101
第四節	我國法與日本法之比較.....	151
第四章	情事變更原則與地上權（地租）.....	172
第一節	情事變更原則之具體化：民法第 835 條之 1.....	172
第二節	我國實務案例分析.....	182
第三節	地上權住宅地租.....	211
第四節	我國法與日本法之比較.....	229

第五章	結論與建議.....	244
參考文獻	256	
一、	中文部分.....	256
二、	日文部分.....	263



詳目



第一章	緒論.....	1
第一節	研究動機與目的.....	1
第一項	研究動機.....	1
第二項	研究目的.....	2
第二節	研究範圍與方法.....	3
第一項	研究範圍.....	3
第二項	研究方法.....	3
第三節	研究架構.....	4
第二章	情事變更原則之基本理論.....	5
第一節	日本法.....	5
第一項	情事變更原則之發展.....	5
第二項	情事變更之構成要件.....	7
第一款	現行法.....	7
第一目	顯著情事之變更.....	8
第二目	預見不可能性.....	9
第三目	歸責事由之不存在.....	9
第四目	不衡平性.....	10
第二款	法制審議會民法（債權關係）部會之綱要草案原案.....	10

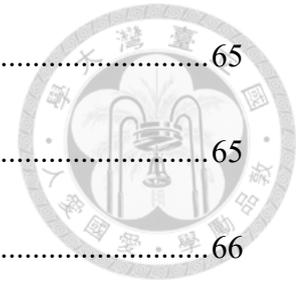


第三項	情事變更之法律效果.....	13
第一款	現行法.....	13
第一目	契約調整或解除.....	13
一、	契約內容之調整.....	13
二、	契約之解除.....	14
第二目	再交涉義務.....	14
第二款	民法（債權法）修正檢討委員會試案.....	16
第一目	再交涉義務、契約解除與調整.....	16
一、	再交涉義務.....	17
二、	契約解除.....	18
三、	契約調整.....	19
第二目	拒絕履行.....	20
第二節	我國法.....	22
第一項	情事變更原則之發展.....	22
第二項	情事變更原則之理論依據.....	25
第三項	情事變更原則之構成要件.....	29
第一款	情事變更.....	29
第二款	情事變更之發生時點.....	32
第三款	非當時所得預料.....	33

第四款	須不可歸責當事人.....	34
第五款	依其原有效果顯失公平者.....	35
第四項	情事變更之法律效果.....	36
第三節	我國法與日本法之比較：再交涉義務之納入與否.....	38
第三章	情事變更原則與租賃（租金）.....	46
第一節	日本借地借家法.....	46
第一項	沿革及概說.....	46
第一款	沿革.....	46
第二款	概說.....	51
第二項	地租等增減請求權.....	55
第一款	要件.....	58
第一目	租金之不相當性.....	58
一、	稅賦（公租公課）之增減.....	59
二、	土地價格之昇降.....	60
三、	其他經濟情事之變動.....	61
四、	與鄰地地租等之比較.....	61
五、	主觀情事之變更.....	62
第二目	期間之經過.....	63
第三目	須否不可預見或因果關係.....	64



第四目	須否協議.....	65
第五目	特約之情形.....	65
第二款	效果.....	66
第一目	相當租金額之發生日.....	67
第二目	至增減額決定前之措施.....	67
第三目	認為相當之金額.....	68
第四目	增減額之判斷時期.....	70
第三款	相當租金之判斷基準.....	71
第四款	關於地租之特約.....	73
第三項	租金增減請求權.....	75
第一款	要件.....	78
第一目	不相當性.....	78
第二目	期間之經過.....	81
第三目	特約之情形.....	81
第二款	不相當性之解釋基準.....	82
第四項	定期建物租賃.....	84
第二節	我國法.....	85
第一項	情事變更原則之具體化：民法第 442 條.....	85
第一款	須為不動產租賃.....	86



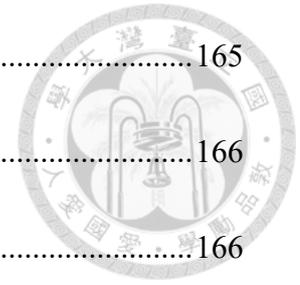


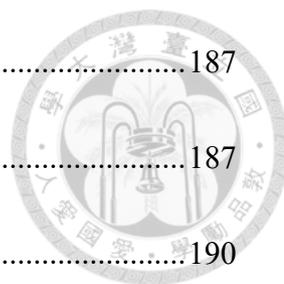
第二款	須租賃物價值昇降.....	86
第三款	須為不定期租賃.....	87
第四款	聲請法院增減租金.....	88
第二項	請求法院核定租金之訴.....	90
第一款	租金之起算點.....	90
第二款	遲延利息之起算點.....	100
第三節	實務二案型思考.....	101
第一項	公告地價變動型.....	105
第一款	租賃物價值昇降要件之參考依據.....	105
第二款	增減租金之標準.....	111
第三款	租金計算公式約定：租金按申報地價（公告地價）固定 比例計算之約定.....	114
第四款	特約排除之限制.....	123
第二項	疫情衝擊型.....	125
第一款	定期租賃得否適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定？	125
第二款	疫情衝擊型審酌之因素.....	132
第三款	包底租金及抽成租金之約定是否得解釋為已就風險預作 公平合理之分配？.....	136
第三項	情事變更原則與租金調整請求權之適用關係.....	138



第一款 公告地價變動型：情事變更原則與民法第 442 條本文間 之適用關係.....	138
第一目 是否具有法律漏洞？.....	139
第二目 情事變更原則與民法 442 條本文間之競合關係 144	
第二款 疫情衝擊型：情事變更原則與民法第 442 條但書間之適 用關係	146
第四節 我國法與日本法之比較.....	151
第一項 二國法律之比較.....	151
第一款 要件.....	151
第一目 稅賦（公租公課）之增減與租金不敷納稅....	151
第二目 土地或建物價格之昇降與租賃物價值昇降：日 本法上相當性要件與我國定期與不定期租賃之區分.....	153
第三目 其他經濟情事變動、與鄰地地租等或建物租金 之比較與增減租金之標準：日本與我國實務及學說之殊途同 歸	155
第四目 主觀情事之變更.....	156
第五目 小結.....	158
第二款 法律效果.....	160
第三款 請求法院核定租金之訴.....	163

第二項	我國實務案型與日本法之比較.....	165
第一款	特約問題.....	166
第一目	租金計算公式.....	166
第二目	特約排除限制.....	168
第二款	定期租賃.....	170
第四章	情事變更原則與地上權（地租）.....	172
第一節	情事變更原則之具體化：民法第 835 條之 1.....	172
第一項	地租之調整.....	173
第二項	請求法院核定或酌定地租之訴之效力.....	177
第一款	地租之起算點.....	177
第一目	請求法院核定地租之訴：民法第 835 條之 1 第	
1 項		177
第二目	請求法院酌定地租之訴：民法第 835 條之 1 第	
2 項		179
第二款	遲延利息之起算點.....	182
第二節	我國實務案例分析.....	182
第一項	地租調整請求權：地租與土地租金之異同.....	183
第一款	公告地價變動型之實務發展結果.....	183
第二款	國有非公用土地設定地上權作業要點：「土地價值」與	





「地上權之經濟價值」	187
第一目 實務：適用條文不同.....	187
第二目 目的性擴張.....	190
第二項 地租酌定請求權：酌定地租之標準.....	192
第三項 情事變更原則及租金增減請求權與地租調整或酌定請求 權之適用關係.....	200
第一款 情事變更原則與地租調整或酌定請求權之適用關係....	201
第一目 地租調整或酌定請求權未增訂前之適用關係 (99年2月3日修正前)：調整依據為何？	201
第二目 地租調整或酌定請求權增訂後之適用關係：競 合關係為何？	204
第二款 租金調整請求權與地租調整或酌定請求權之適用關係	208
第一目 地租調整或酌定請求權未增訂前之適用關係 (99年2月3日修正前)：司法院院字第986號解釋之疑問 209	
第二目 地租調整或酌定請求權增訂後之適用關係：司 法院院字第986號解釋之參考	211
第三節 地上權住宅地租.....	211
第一項 國有非公用土地設定地上權制度之演變.....	212
第一款 專案核定.....	212



第二款	國有非公用土地設定地上權實施要點（民國 84 年 5 月 30 日至民國 98 年 12 月 31 日）	212
第三款	國有非公用土地設定地上權作業要點（民國 99 年 1 月 7 日迄今）	215
第四款	小結	217
第二項	實務爭議	219
第一款	使用權住宅：臺灣新北地方法院 105 年度重訴字第 718 號民事判決一案	219
第二款	地租及其計付標準爭議：最高法院 108 年度台上字第 51 號民事裁定一案	222
第四節	我國法與日本法之比較	229
第一項	地租調整請求權	230
第一款	公租公課之增減與租金不敷納稅	230
第二款	土地價格之昇降與土地價值之昇降	232
第三款	其他經濟情事之變動與地上權之經濟價值	234
第四款	是否需期間之經過	235
第二項	地租酌定請求權：請求給付地租是否含有酌定地租之意	238
第三項	地上權住宅地租	241
第一款	使用權住宅之爭議	241

	第二款 權利金之性質.....	242
第五章	結論與建議.....	244
參考文獻	256	
一、	中文部分.....	256
	(一) 專書.....	256
	(二) 期刊論文.....	259
	(三) 學位論文.....	261
	(四) 研究報告.....	262
	(五) 網路文獻.....	262
二、	日文部分.....	263
	(一) 專書.....	263
	(二) 期刊論文.....	266
	(三) 網路文獻.....	266



表目錄



表一、日本借地借家與我國租賃及地上權之比較.....	166
表二、國有非公用土地設定地上權各時期要點之變遷.....	217

第一章 緒論



第一節 研究動機與目的

第一項 研究動機

近幾年，世界受到疫情影響，各國政府於各方面均有擬定政策以資面對，我國亦不例外。於疫情衝擊下，不少產業經濟受到影響，我國不動產市場亦無法避免。而我國不動產利用情形，大多為租賃或地上權，在各行各業均受影響下，租金或地租之給付將造成沉重負擔，於此情形下，若欲減輕該等負擔，目光莫不聚焦於租金或地租調整請求權上。然我國學說或實務對於民法第 442 條或民法第 835 條之 1 規定均甚少著墨，以致於實際適用上仍存有諸多疑慮。

民國 105 年後，全國各地之公告地價普遍較民國 102 年調漲，其調漲幅度達 30.54%，除直接對地價稅造成影響外，對於逕行採用公告地價作為其標準之制度如土地租金計算公式或地上權住宅地租之計付標準亦有所衝擊¹。而與租金計算公式或地租計付標準有所連動之規定即為民法第 442 條或民法第 835 條之 1，則公告地價上漲之情形與此二條關係如何，即有疑問。

又此二規定均屬情事變更原則之具體化規定，然而我國學說及實務對於情事變更原則之討論大多集中於工程案件之適用²，對於土地或房屋租賃之租金或

¹ 新竹市稅務局網站，<https://www.hcct.gov.tw/userfiles/009/files/106年地價稅地價調整-Q%26A-網站用.pdf>（最後瀏覽日：30/11/2023）。

² 吳從周（2018），〈從工程承攬契約的兩個實務案型再思考情事變更原則之適用要件——以【物價漲跌型】及【工期展延型】之相關判決為中心〉，《政大法學評論》，153 期，頁 20。該學者



地上權之地租具有顧此失彼之情形。與鄰近國家日本相比，與我國不同的是，除其情事變更原則並未如我國具有明文化規定外，與我國最大差別在於日本係關注在其所利用之不動產而區分為「借地」及「借家」，且其亦就借地及借家情形定有「借地借家法」此一特別法，於此特別法中亦有規定有關地租或租金之增減請求權，而該國學說實務亦認屬情事變更原則之具體化規定，衡諸二國均就租金或地租情事變更原則有具體化規定，則二國之情事變更原則適用或具體化規定上有何差別，日本法是否得作為我國法借鏡，均值得探究。

此外，我國土地資源有限，於公有土地採取不出售原則下，以設定地上權釋出土地利用；對於我國房價高漲及房貸負擔情形³下，類似於長期租約之地上權住宅，無非提供另一住宅產品供民眾選擇。然我國主管機關就地上權住宅亦定有國有非公用土地設定地上權作業要點，使地上權住宅具有特殊性，除地上權住宅本身外，其地租與一般地上權地租有何不同，亦饒富趣味。

第二項 研究目的

本文就情事變更原則之基本理論以及租金及地租調整或酌定請求權之現行法適用情形為分析探討，以租金及地租為討論主軸，欲先歸納實務適用情形，再討論情事變更原則與租金調整請求權及地租調整或酌定請求權間之適用關係，

指出，情事變更原則於工程事件之適用約佔 42%；且我國有關情事變更原則之文獻亦集中於工程承攬契約。

³ 聯合新聞網，〈首購族硬著頭皮扛 30、40 年房貸 房貸期數首度突破 300 期〉，

<https://udn.com/news/story/7239/7603597>（最後瀏覽日：30/11/2023）。

以試圖找出三者正確適用方式，期於個案中最大平衡當事人間之利益。且輔以與日本法之比較，找出我國得以借鏡之處，並細緻化我國於調整租金、地租或酌定地租之操作，俾利於衡平當事人利益時，同時減少法院負擔，優化我國法院裁量權行使。此外，透過地上權住宅此新興住宅產品之討論，於地租方面，期能提供我國主管機關參考，以最大程度活絡我國土地之利用。

第二節 研究範圍與方法

第一項 研究範圍

本文係以民法第 227 條之 2 第 1 項、民法第 442 條及民法第 835 條之 1 規定為基礎，並針對民法第 227 條之 2 第 1 項與民法第 442 條，以及民法第 227 條之 2 第 1 項與民法第 835 條之 1 之法院判決，歸納分析現行法在實務之適用情形。又於日本法之比較上，以其情事變更原則理論、借地借家法第 11 條、第 32 條以及第 38 條第 1 項及第 7 項之立法例為參考，以探尋我國得以借鏡之處。此外，於地上權地租之討論，本文係以主管機關所訂定之要點以及相關實務判決為分析並與日本法之借地借家情形為比較，以提出相關本文見解。

第二項 研究方法

本文採用「文獻資料分析法」以及「比較研究法」為研究方法。就前者，本文將透過法院判決、專書、期刊論文、學位論文、研究報告以及相關網路文獻為探討，進行分析並歸納，以及找出可能之問題點。就後者，本文於前者之基礎上，參酌日本法相關文獻，分析二國之相同及相異點，供我國借鏡。

第三節 研究架構

本文一共分為五章，第一章為緒論，已如前述所示。

第二章為情事變更原則之基本理論，於第一節及第二節介紹日本法及我國法之情事變更原則理論，並於第三節比較二者異同，以供後續具體化規定之參考。

第三章為情事變更與租賃（租金），於第一節介紹日本借地借家法，而因日本與我國以不動產利用權源為劃分，其係以利用之不動產為區分，故本文於本節介紹地租等及租金增減請求權以及定期建物租賃；於第二節及第三節分別介紹我國租金調整請求權及訴訟上相關問題點，並討論歸納現行法及實務適用情形，而於第四節為二國法律之比較。

第四章為情事變更原則與地上權（地租），因於第三章第一節已就日本法相關規範為介紹，故於本章第一節介紹我國地租調整及酌定請求權以及訴訟上相關問題點，並於第二節分析我國實務案例及現行法適用情形；此外，於第三節探討較為特殊之地上權住宅地租，嗣後於第四節為與日本法之比較。

最後於第五章將統整本文所發現之問題點以及與日本法比較後所提出之相關見解，以供我國法參考。



第二章 情事變更原則之基本理論



第一節 日本法

第一項 情事變更原則之發展

日本的民法典係在未規定情事變更原則之背景而成立，並未有任何相關規定或學說上的論述⁴。然民法上不能說沒有與情事變更原則有關之規定（如民法第 589 條之消費借貸之利息收取、第 609 條之因減收而請求租金減額、第 610 條之因減收而請求解除、第 628 條之因不可避免事由而終止僱傭、第 663 條第 2 項之受寄人非因不可避免事由不得期前返還寄託物、第 678 條第 2 項之縱使合夥（組合）存續期間定有期限，合夥人（組合員）亦得因不可避免事由而脫離及第 683 條之各合夥人得因不可避免事由請求合夥解散等）；判例上亦承認地租或租金之增額請求或身分保證之告知，亦不能謂其無間接承認情事變更原則⁵。

關於情事變更之法理於日本之討論，最初係始於分析及檢討第一次世界大戰後之德國，於急劇通貨膨脹前就已出現的行為基礎理論⁶。日本之情事變更原則係受到第一次大戰後德國學說及判例之影響，於大正末期，由小町谷、勝本及岩田三位博士所確立；特別係勝本正晃所著之「民法中之情事變更原則」所

⁴ 五十嵐清（1969），《契約と事情変更》，頁 147，有斐閣。

⁵ 五十嵐清，前揭註 4，頁 147。

⁶ 潮見佳男（2017），《新債權總論 I》，頁 98，信山社。小町谷操三（1925 年），《貨幣価値の變動と契約》，有斐閣；勝本之事情変更；岩田新（1926 年），《經濟事情變動と債權効力》，同文館等，均屬當時的主要研究，參同書，頁 98 註 232。



帶來的影響係最具壓倒性，「情事變更原則」之名稱亦係源於該研究⁷，其亦係使情事變更法理於日本確立作為契約一般理論地位之契機⁸。勝本博士對此原則進行詳細法律理論、法制史、比較法研究，特別是對於第一次大戰後之德國學說判例綿密地檢討⁹，而對於情事變更原則有如下的定義：「所謂情事變更原則，主要係為發生債權關係所為之法律行為之際，構成其法律行為環境之情事，於法律行為後效果完成前，因不可歸責當事人之事由，不可預見程度之變更，其結果仍發生當初意義之法律效果，或係使之存續，於誠信原則上認為係不當情形時，其法律效果基於誠信原則變更使其變更之謂。¹⁰」

勝本之理論在日本受到廣泛地承認的理由有二點：第一，適用誠信原則，而使情事變更原則得以民法解釋；第二，相當程度地明確了要件及效果，得以事先防止情事變更原則之濫用¹¹。

然而，最高法院並未承認情事變更原則，儘管於第二次世界大戰後所出現的嚴重通貨膨脹可以期待之¹²。惟關於 1990 後伴隨著經濟泡沫破滅經濟變動下之「包租契約」（サブリース契約）¹³，可以解釋為最高法院原則上認可了情事

⁷ 五十嵐清，前揭註 4，頁 147。

⁸ 潮見佳男，前揭註 6，頁 98。

⁹ 五十嵐清，前揭註 4，頁 147。

¹⁰ 勝本正晃（1926），《民法に於ける事情変更の原則》，頁 567，有斐閣。

¹¹ 五十嵐清，前揭註 4，頁 149。

¹² 近江幸治（2022），《民法講義 V 契約法》，第四版第一刷，頁 17，成文堂。

¹³ 亦可稱轉租（sublease），通常由所有人與不動產管理公司簽約，再由該公司轉租給承租人，類似於我國租賃住宅市場發展及管理條例第 3 條第 5 款所稱之租賃住宅包租業。參日本消費者廳網站，https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_policy/caution/caution_011/（最後瀏覽

變更原則¹⁴。此外，依最判昭 29 年 2 月 12 日所示：「為賦予契約當事人因所謂情事變更而解除契約之權利，應解為情事變更須使當事人受該契約拘束依誠信原則為顯然不當，且該情事變更須客觀存在。」據此，亦可認情事變更法理作為一般論得到承認¹⁵。惟實際適用卻採取極為嚴厲之態度，特別係對於經濟狀況之劇變或貨幣價值之暴跌作為情事變更法理之適用，學者認為之所以最高法院以下之裁判例採取消極態度係其認為經濟狀況或貨幣價值之變動，追根究底為交易所必然伴隨之風險，故應由受不利當事人承擔¹⁶。

第二項 情事變更之構成要件

第一款 現行法

日本的情事變更法理係以前述勝本正晃之見解為基礎，並歷經理論上之淬煉，尤其是進行適用範圍之限定，而對要件亦進行精細檢查¹⁷。蓋勝本正晃理論於要件之具體適用上，其範圍自比較法上異常的廣泛¹⁸。嗣後，情事變更原則作為契約之一般法理獲得支配的地位¹⁹。其要件如下：

日：27/12/2023)

¹⁴ 近江幸治，前揭註 12，頁 17。

¹⁵ 潮見佳男，前揭註 6，頁 100。

¹⁶ 潮見佳男，前揭註 6，頁 100。

¹⁷ 潮見佳男，前揭註 6，頁 99。

¹⁸ 五十嵐清，前揭註 4，頁 149。此異常廣泛的舉例，如未區分債權關係之種類，亦適用於金錢債權或種類債權，且亦未區分消費借貸上之金錢債權或於債務人給付遲延之情形亦適用等，參五十嵐清，前揭註 4，頁 149。

¹⁹ 潮見佳男，前揭註 6，頁 99。該學者所引用文獻之一：我妻榮（2008），《債權各論上卷》，第五十三版，頁 26，岩波書店；依其內容所示：「情事變更原則自新契約理論當應承認，即使未有特別立法，亦不應無故表示反對。」據此，該學者認為情事變更原則作為契約之一般法理獲

第一目 顯著情事之變更



須契約成立當時之基礎所依據之情事於契約效果結束前或構成法律行為環境之情事發生變更²⁰。此變更須顯著且為客觀²¹。若屬當事人個人情事之變更則不屬之²²。然而，有疑問的是，情事變更是否需限於契約成立後至履行期前之間所發生抑或包含契約成立當時即已不存在之情形；在比較法上（德國之行為基礎理論及英美法之契約頓挫理論（doctrine of frustration）²³，二者均包含之，惟此應與該國私法體系中之履行不能或錯誤為相關理解，蓋於法政策上，二者有充分的區別根據，而於日本應僅以前者，即情事變更是否需限於契約成立後至履行期前之間所發生作為情事變更原則之問題²⁴。

得支配的地位。

²⁰ 我妻榮，前揭註 19，頁 26；中山充（1983），〈事情変更の原則〉，白羽祐三（等著），《現代契約法大系》，第 1 卷現代契約の法理（1），頁 70、71，有斐閣；五十嵐清（2006 年），〈契約と事情変更〉，谷口知平（等著），《新版注釈民法（13）債權（4）§§521-548》，補訂版，頁 72，有斐閣。此外，學者亦指出情事變更原則體系上應規定於民法總則，惟其實際上最需適用之領域為契約，可參中山充，同書，頁 71；五十嵐清，同註書，頁 72。

²¹ 「客觀」之要件可參最判昭 29 年 2 月 12 日第二小法庭判決民集 8 卷 2 號頁 448。判例內容可參柚木馨（1958），《最高裁判所民法判例要錄》，頁 162-163，有斐閣。「顯著」之要件可參我妻榮，前揭註 19，頁 26。

²² 五十嵐清，前揭註 4，頁 152-153。如學者所舉之最判昭 29 年 1 月 28 日第一小法庭判決民集 8 卷 1 號頁 234 所示，房屋買賣契約成立當時，賣方有其他居住之房屋，嗣後因戰爭導致該房屋燒毀，此時即不得主張情事變更，參五十嵐清，前揭註 4，頁 153；判例內容可參柚木馨，前揭註 21，頁 153-155。

²³ 本於契約自由原則，當事人應受自行所約定之內容拘束，惟若因嗣後情事改變，而導致給付不能或目的頓挫時，若符合契約頓挫理論之要件，契約不待當事人主張即自動消滅，或雖契約整體雖未頓挫，亦得為暫時或部分免除債務履行。參彭韻婷（2012），《英美法契約頓挫理論之研究》，頁 180，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。

²⁴ 五十嵐清，前揭註 4，頁 153。

就德國之行為基礎理論來看，日本法僅與德國法之客觀行為為基礎相對應，而不包括主觀之行為

第二目 預見不可能性

係指當事人未預見且不能預見該顯著的情事變更²⁵。然於通貨膨脹之進行期，有認具預見可能性之情形²⁶。契約於某程度上具有賭上未知將來之性質，故此種要素較多的契約（即射倖契約），將不被情事變更原則所適用²⁷。惟於通常契約，當事人完全無法預見情事變更發生之情形，仍須給予救濟²⁸。

第三目 歸責事由之不存在

即情事變更須因不可歸責當事人之事由所發生²⁹。此為誠信原則之要求³⁰。與此相關的是，當事人一方於履行遲延中若發生情事變更，該當事人是否得以主張情事變更；於日本具有正反二說，學說及判例均認此時不得主張情事變更³¹，惟若將此問題單純視為回復經濟衡平，則反對見解不無道理，然自情事變

基礎，蓋情事變更原則與錯誤相同之地方在於法律行為之基礎與事實不一致以及雙方於締約時對該不一致並不知悉；惟不同地方在於時點，即錯誤係於締約時即已存在當事人間之不一致，於情事變更則係該不一致係發生在締約後，二者實不相同，參中山充，前揭註20，頁82。

²⁵ 我妻榮，前揭註19，頁26；中山充，前揭註20，頁71；五十嵐清，前揭註20，頁73。

²⁶ 近江幸治，前揭註12，頁18。依據學者所整理之下級審判例見解，對於戰時或戰爭後（約昭和21年）所締結，而於通貨膨脹期內迎來履行期之不動產買賣契約，下級審否定該通貨膨脹之預見可能性，惟對於通貨膨脹已經進行中（約昭和23、24年）所締結之契約，下級審則將肯定通貨膨脹之預見可能性，參五十嵐清，前揭註4，頁153。

²⁷ 五十嵐清，前揭註4，頁153。

²⁸ 五十嵐清，前揭註4，頁153。

²⁹ 我妻榮，前揭註19，頁26；中山充，前揭註20，頁71；五十嵐清，前揭註20，頁74。

³⁰ 五十嵐清，前揭註4，頁154。

³¹ 學說：勝本正晃，前揭註10，頁575-576；實務：最判昭26年2月6日第三小法庭判決民集5卷3號頁36、同最判昭29年2月12日民集8卷2號頁448及同最判昭31年5月25日第二小法庭判決民集10卷5號頁566。判例內容可參參柚木馨，前揭註21，頁33-34、162-163、309-310。據此學者認至少就此點，最高法院裁判例是確定的，參五十嵐清，前揭註4，頁162。

更原則係以誠信原則為理論依據之觀點，應肯認通說及判例之見解³²。



第四目 不衡平性

若肯認受原契約內容拘束，將導致違反誠信原則之結果³³且違反當事人之衡平（即若肯認依契約內容履行，將使一方受有顯著不利益，惟有利於他方）³⁴。例如顯然破壞給付與對待給付之等價關係、契約履行對當事人一方無意義或因外部情形導致難以履行等；故相對於此，僅一時無法履行債務之情形，則無法適用³⁵。無論如何，此要件為總括的，雖需依照個案進行判斷，惟得進行一定程度之類型考察³⁶。

第二款 法制審議會民法（債權關係）部會之綱要草案原

案³⁷

³² 五十嵐清，前揭註4，頁154。

³³ 我妻榮，前揭註19，頁26-27；中山充，前揭註20，頁71；五十嵐清，前揭註20，頁74。

³⁴ 近江幸治，前揭註12，頁18（最判昭29年2月12日民集8卷2號頁448等。判例內容可參柚木馨，前揭註21，頁162-163）。

³⁵ 五十嵐清，前揭註4，頁154。該學者亦有舉最判昭30年12月20日第三小法庭判決民集9卷14號頁2027之例，於租賃土地被駐留軍一時接收之情形，不承認以情事變更為理由之解除請求。判例內容可參柚木馨，前揭註21，頁275-276。

³⁶ 五十嵐清，前揭註4，頁154。類型考察可參考於該頁以下至頁161，計有買賣、消費借貸、租賃、僱傭、承攬、和解與錯誤（含交通事故之調解）等類型，除租賃為本文主軸而將於後述討論外，本文囿於篇幅，不宜長篇大論，故於此省略。

³⁷ 就是否將情事變更於民法中明文，於日本有正反不同論述，雖然在第3回合之最後階段有提出反映雙方主張之方案（參下述日本法務省網站，部會資料77A頁1及部會資料81-3，頁6），惟最後在法制審議會民法（債權關係）部會所提出之綱要草案第2次案，仍未於民法中規定情事變更原則（亦可參下述日本法務省網站，部會資料82-2，頁10之說明），學者認為此應係考慮到部分實務家擔憂該法理會被濫用而導出之結果。然而，亦可知未明文化之理由並非係法理之存在及其內容，又第3回合所提出之檢討案可以說是最終的著地點，蓋其所提示作為情事變更之要件係基於判例對於情事變更所提出之一般公式，並且根據與契約拘束力之關係以及日本

以下要件均係不改變以往裁判實務中情事變更法理之適用實情出發為觀點而立案³⁸：第一，契約締結後作為契約基礎之情事發生「顯著變更」；第二，該情事之顯著變更係基於「異常天災地變等其他事由」；第三，該情事之顯著變更為契約當時當事人雙方未能預見之特別事項；第四，該情事之顯著變更不能歸責於主張行使解除權之當事人；第五，原契約存續依該契約及交易上之社會通念，顯然不當損害當事人間之衡平³⁹。

其中，第一和第二為表明何種「情事」，適用情事變更法理係屬合理及其變更之程度為何之要件⁴⁰。具有默示基礎的係，締約雙方已就通常情事變更之風險納入計算（於契約下所承擔之風險）之判斷；此亦為舊法下日本裁判例對於情事變更嚴格判斷之原因⁴¹。

對該法理之適用狀況而加以研究之成果，故情事變更之法理往後於日本之適用應將參照此部分之內容，因此學者以第3回合之最後階段所提出綱要草案原案就情事變更之要件進行論述，本文亦以此綱要草案原案對比日本現行法為情事變更要件之論述，參潮見佳男，前揭註6，頁103-105。

另外，就本文所查詢之資訊，本次法制審議會民法（債權關係）部會共有3回合之檢討，現已結束（至平成27年（2015年）2月23日），參考來源：日本法務省網站，<https://www.moj.go.jp/content/000108371.pdf>（最後瀏覽日：7/8/2023）。

³⁸ 潮見佳男，前揭註6，頁109。以往實務觀點如同前述，不論係經濟狀況或貨幣價值之變動，追根究底為交易所必然伴隨之風險，故應由受不利當事人承擔。學說亦有認情事變更原則之事適用需慎重：第一，如僅因締約後發生微小情事變更而消滅契約拘束力，將會扼殺以獲取利潤為目的之交易活動之動力；第二，既然係出自自願而締約，縱使對契約有不利之影響，對此負責而履行亦合乎正義，參我妻榮，前揭註19，頁26；潮見佳男，前揭註6，頁109。

³⁹ 潮見佳男，前揭註6，頁109-110。

⁴⁰ 潮見佳男，前揭註6，頁110。

⁴¹ 潮見佳男，前揭註6，頁110。雖然普遍認為對於以往之裁判實務不會帶來變更，然於法制審議會民法（債權關係）部會所提出之中間試案，第一及第二要件所對應的地方是「於契約中作為前提之情事發生變更之情形」。惟於第3回合中之草案，其範圍縮小為「基於天災、事變等其

第三係為合理適用情事變更法理，使當事人不承擔該情事變更之風險（即契約外在之風險）所表明之要件⁴²。關於情事變更中之情事，其大前提為該情事發生之風險非因情事變更而受不利之當事人（以下稱受不利當事人）於原契約下所應承擔；若此風險其於原契約下所應承擔，則應遵從原契約之風險分配結果⁴³。再者，此部分之預見可能性並非作為事實之預見可能性，而係包含規範性價值判斷概念⁴⁴。

第四為就該情事變更具有歸責事由之當事人不得主張情事變更，此係出於禁反言原則（矛盾行為禁止）或乾淨的手（クリーン・ハンズ）之觀點而來⁴⁵。

第五為與第一相互配合，表示契約當事人間之衡平破壞而產生違反衡平結果之要件⁴⁶。換言之，於該情事變更後，不能合理期待受不利當事人維持原契約內容⁴⁷。若該情事變更之結果受不利的係債務人時，將使其產生明顯過重之負擔；若係債權人時，其獲得履約之價值將嚴重不足，故可謂破壞原契約之均

他事由，作為契約基礎之情事發生顯著變更之情形」（參日本法務省網站，前揭註37，部會資料72B，頁1），此外，於綱要草案之原案中，其範圍縮小為「基於異常天災地變等其他事由致作為契約基礎之情事發生顯著變更之情形」（參日本法務省網站，前揭註37，部會資料81-1，頁5；部會資料81-3，頁6）。然此並非經過每次審議均縮小情事變更法理所適用之「情事之變更」，正確來說，係以如何更好地準確表達以往裁判實務之觀點進行檢討之結果。儘管如此，於草案之第2次案中，放棄了立法化（參日本法務省網站，前揭註37，部會資料82-2，頁10），潮見佳男，前揭註6，頁110註257。

⁴² 潮見佳男，前揭註6，頁110。

⁴³ 潮見佳男，前揭註6，頁110。

⁴⁴ 潮見佳男，前揭註6，頁110。

⁴⁵ 潮見佳男，前揭註6，頁110。

⁴⁶ 潮見佳男，前揭註6，頁110。

⁴⁷ 潮見佳男，前揭註6，頁110。

衡，而原契約內容之維持將導致違反衡平之結果⁴⁸。

據自第四、第五之觀點進行之判斷，不宜維持原契約內容，修正其內容或自原契約脫離方可謂正當⁴⁹。



第三項 情事變更之法律效果

第一款 現行法

首先，情事變更之效果並非一有情事變更而當然發生，須由當事人主張之；此主張通常多係被告對原告履行請求之抗辯，惟亦有自原告方面積極主張情事變更之情形⁵⁰。

第一目 契約調整或解除

按照日本通說，情事變更原則之第一次效力為契約內容調整，第二次效力為契約之解除⁵¹，以下分述之：

一、契約內容之調整

如請求買賣價金之增額或減額等；契約之解除應理解為契約內容之調整無可能性時方被認可⁵²。又於當事人並未主張時，法院得否為契約內容之調整，

⁴⁸ 潮見佳男，前揭註6，頁110-111。

⁴⁹ 潮見佳男，前揭註6，頁111。

⁵⁰ 五十嵐清，前揭註4，頁164。學者亦有舉最判昭31年4月6日第二小法庭判決民集10卷4號頁342之例，於礦業權買賣之案件中，未於事實審主張情事變更之出賣人於上訴理由方主張，然並未得到認可。判例內容可參柚木馨，前揭註21，頁289-290。

⁵¹ 近江幸治，前揭註12，頁19。依勝本博士，首先承認之情事變更效果為契約調整權，若拒絕或無調整可能性時，方承認解除之第二次效果，參勝本正晃，前揭註10，頁598以下。

⁵² 近江幸治，前揭註12，頁19。

基於日本以辯論主義為基調，有學者採取否定見解⁵³。此問題於比較法上具有分歧，德國及義大利對此採取肯定，英國及法國則持消極態度，蓋此係是否認可法官對於私法自治之干涉⁵⁴。於日本法，除有明文規定（如借地借家法）外，並未有認可由法官自行調整之案例；有學者認為此問題追根究底為契約解釋論，依目前有力見解之觀點下，法官應對契約內容進行一定程度之調整，使其不僅對當事人而言係屬合理，自社會全體立場以觀亦屬合理，此時方有承認獨立之契約調整權之可能性⁵⁵。

二、契約之解除

契約解除權（包括告知）之發生作為情事變更之效果並無異論，且日本最高法院亦以此為前提，若一旦發生解除權，則無法考慮之後所發生情事變化，惟仍應考慮言詞辯論終結前之情事⁵⁶。

第二目 再交涉義務

就契約締結後之情事變更，日本於 1980 年代後半以來，受到德國法與美國

⁵³ 近江幸治，前揭註 12，頁 19。

⁵⁴ 五十嵐清，前揭註 4，頁 165。

⁵⁵ 我妻榮，前揭註 19，頁 25。此原係參考五十嵐清，前揭註 4，頁 165，其原文本文翻譯如下：「依目前有力見解之觀點下，比起契約當事人之真實意思，契約之解釋應根據某種合理的意思進行，據此方有承認獨立之契約調整權之可能性。」惟本文參考其所引用之文獻並與之結合後，依本文淺見應譯為如上所述。

⁵⁶ 五十嵐清，前揭註 4，頁 164。無異論，參大判昭 19 年 12 月 6 日民集 23 卷頁 613（此亦為第一則肯定依情事變更原則為解除之最上級審判決，參瀨川信久、內田貴（2020），《民法判例集債權各論》，第四版第一刷，頁 30-31、36，有斐閣；此外，判例內容亦可參同書頁 30-31）；言詞辯論終結前，參最判昭 29 年 2 月 12 日民集 8 卷 2 號頁 448。判例內容可參柚木馨，前揭註 21，頁 162-163。

法之影響，出現承認情事變更應遵守契約內容之再交涉之義務（再交涉義務）

⁵⁷。目前與情事變更原則有關之最高法院裁判例，均否定情事變更原則之適用⁵⁸，故就情事變更原則之判例理論仍不明朗，連帶著是否承認契約調整作為情事變更之效果亦不明確；相對於此，下級審裁判例除解除外，肯認契約調整作為情事變更原則之效果則不在少數⁵⁹。據此，本文認為再交涉義務於日本現行適用狀況，可參考下級審裁判例之情形。

首先，雖下級審裁判例肯認情事變更之效果包括契約調整及解除，惟允許當事人要求適用情事變更原則之主張時，其認契約調整應優先於解除⁶⁰；並且於適用情事變更原則時，要求履行一定之再交涉義務⁶¹。首先，於主張解除時，若未對作為該解除前階段之契約調整履行一定再交涉義務，則否認該解除之主張；且亦有判決考慮於契約調整時當事人之再交涉義務，即若未積極提出比相對人更妥當之契約調整提案時，則將按照相對人之契約調整提案為契約調整⁶²。由此可知，當事人所應履行再交涉義務之內容基本上為提出或回應契約調整提

⁵⁷ 潮見佳男，前揭註 6，頁 100。而關於再交涉義務之理論，係從截然不同之角度論證此理論之正當化，可參潮見佳男，前揭註 6，頁 100-103；關於日本法再交涉義務理論介紹，可參石川博康（2011），《再交涉義務の理論》，頁 4-17，有斐閣。

⁵⁸ 石川博康，前揭註 57，頁 207。據學者統計，與情事變更原則有關且公開發表之最高法院裁判例計有 14 例，均否定之；肯定之首例為昭和 19 年之大審院判例，參大判昭 19 年 12 月 6 日民集 23 卷 19 號頁 613。判例內容可參瀨川信久、內田貴，前揭註 56，頁 30-31。

⁵⁹ 石川博康，前揭註 57，頁 207-208。

⁶⁰ 此部分同前述通說見解。

⁶¹ 石川博康，前揭註 57，頁 208。

⁶² 石川博康，前揭註 57，頁 208。

案，至於行為要求之程度，則很大程度取決於再交涉之環境如相對人之交涉態度等⁶³。



第二款 民法（債權法）修正檢討委員會試案⁶⁴

第一目 再交涉義務、契約解除與調整

情事變更原則之效果規定於【3.1.1.92】，其條文如下（注意第4項有甲乙案）⁶⁵：

第1項：「情事變更於滿足【3.1.1.91】⁶⁶第2項要件時，當事人得為契約調整請求再交涉。當事人不得遲延再交涉之提出。」第2項：「提出再交涉時，相對人應回應該交涉。」第3項：「雙方當事人應依誠信原則為再交涉。」

第4項（甲案）：「當事人違反第2項或第3項所規定之義務，或雖已為再交

⁶³ 石川博康，前揭註57，頁208。

⁶⁴ 民法（債權法）修正委員會（2006年10月發起人集會，同年12月設立）前身為民法修正委員會之債權部會（2001年成立，共有擔保法、債權法及親屬法三個部會，其中債權法部會於2006年以座談會形式發表其中間結果），係以整合學界力量提出債權修正試案為目的，與前述之法制審議會民法（債權關係）部會（2009年10月成立）相比可知前者屬學界，後者屬日本法務省，然前者雖屬私人性質，惟係以法務省為後盾所營運，故亦具有參考價值，參內田貴（2009年），〈民法（債權法）改正に向けた議論の経緯と概要〉，《法律のひろば》，第62卷第10號，頁4；高須順一（2010年），〈民法（債權法）改正を問う—改正の必要性和あるべき姿〉，頁2，東京：酒井書店；楊淑儀（2012），〈由日本債法修正研議展望我國債法之未來—以債務不履行為中心〉，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文，頁5-6、14。

此外，就本文所查詢之資訊，法制審議會民法（債權關係）部會似乎對情事變更效果未有相關論述，故本文就情事變更之要件參考該部會，而就情事變更原則之效果參考修正委員會，此作法亦係參考前述潮見佳男，前揭註6，頁105、108、109、111、115。

⁶⁵ 民法（債權法）改正檢討委員會（2009），〈詳解・債權法改正の基本方針II—契約および債權一般（1）〉，頁391-392，商事法務。

⁶⁶ 【3.1.1.91】為情事變更之要件規定，然承註37及註64，本文係以法制審議會民法（債權關係）部會之綱要草案原案為情事變更原則要件為論述。



涉，但未成立契約調整之合意時，當事人（但不包括違反第 2 項或第 3 項所規定之義務者）：<ア>得請求法院解除該契約。但依<イ>由法院為契約調整為合理時不得為之。法院准許解除時，得附加當事人所提出之適當金錢調整條件。<イ>得向法院提出調整案並得請求契約調整。法院依變更情事及契約判斷該調整案之內容為合理時，始得命依該調整案為契約調整。但法院判斷雙方當事人所提出調整案之內容均為合理時，得依其所認較為合理之調整案命為契約調整。」

第 4 項（乙案）：「當事人違反第 2 項或第 3 項所規定之義務，或雖已為再交涉，但未成立契約調整之合意時，當事人（但不包括違反第 2 項或第 3 項所規定之義務者）：<ア>得請求法院解除該契約。法院准許解除時，得附加當事人所提出之適當金錢調整條件。<イ>得向法院提出調整案並得請求契約調整。法院依變更情事及契約判斷該調整案之內容為合理時，始得命依該調整案為契約調整。但法院依<ア>認應為契約解除時不得為之。又法院判斷雙方當事人所提出調整案之內容均為合理時，得依其所認較為合理之調整案命為契約調整。」

一、再交涉義務

由上述條文內容可知，甲乙案差別在於解除及契約調整之順序，然於解除及契約調整之前，雙方均應先為再交涉，且亦具有再交涉義務。由此可知，契約調整或解除，均係以再交涉為依歸，此即「再交涉前置主義」⁶⁷。依

【3.1.1.91】第 2 項之規定，於情事變更重大時，將否定原契約風險分配之合意

⁶⁷ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 394。



效力，此時無法貫徹原契約之履行請求權，惟只要當事人有以契約調整為目的之再交涉義務，該履行請求權仍存續，正因如此，即需有限制該履行請求權之準備（【3.1.1.93】，即後述之拒絕履行），並且為消滅該履行請求權，作為情事變更效果之解除制度即係為達此目的之用意（本提案第4項）；換言之，於情事變更下所存續之履行請求權所發揮之「最小（ミニマス）效力」——為能自治性解決而課予契約當事人須為再交涉之義務——此即為再交涉義務⁶⁸。

如違反再交涉義務，首先係基於不當破壞紛爭解決交涉而侵害義務本身之損害賠償請求權，惟於此所應認定的賠償並非原契約之履行利益，亦非一方當事人所提出而調整後之契約之履行利益；然與此相比更重要的係，情事變更後欲脫離契約之當事人若未盡其再交涉義務，不得解除契約，亦即，其只能按照本提案第1項至第3項履行再交涉義務後，方能藉由本提案第4項解除契約而使履行請求權消滅⁶⁹。

二、契約解除

又情事變更既係否定原契約風險分配之合意效力，則自不得取得損害賠償請求權，蓋除於情事變更時，不論係解除之相對人或主張解除者均無歸責事由而無法滿足傳統框架之損害賠償要件外，於歸責事由非作為損害賠償要件之構想中，損害賠償係據原契約中風險分配之合意為基礎，故當然無法取得損害賠

⁶⁸ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註65，頁394。

⁶⁹ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註65，頁394。

償請求權，因此本試案第 4 項<ア>款規定以當事人間金錢調整手段作為情事變更解除後之回復原狀關係⁷⁰。



三、契約調整

本試案係以解除作為情事變更制度之原則效果，而以契約調整為例外，蓋此作法與當事人之原契約意思較為相近⁷¹。就契約調整權之「實體法性格」，本試案之基於情事變更之契約調整權並不構成如同形成權般，於法官裁量前即已成立，而是構成向法院提起形成訴訟之權能（其權能包含當事人如同法院般行使裁量在內）；又若採取此種方式，所承認之契約調整範圍本來就極其有限，故委由法官之形成行為將其實行，亦不會造成法院過重的負擔⁷²。

就「訴訟法性格」，若與租金增減訴訟為對比，租金增減訴訟僅限定金錢給付額度之決定，且契約調整訴訟之具體內容決定之程序亦無法如同目前租金增減訴訟由形成訴訟及確認訴訟所構成；又若與共有物分割訴訟相比，契約調整之決定實際上較為多樣，且以形式的形成訴訟以觀，若契約調整訴訟得脫離當事人所提出之調整案而由法院行使自由裁量，無論自法院負擔或確定權利義務關係之作業理論性格角度來看，均超越私法以及民事裁判之界限⁷³。因此本試案認為契約調整之訴訟型態主要以當事人之提案為基礎，由法院僅以該提案之

⁷⁰ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 395。

⁷¹ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 396。

⁷² 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 400。

⁷³ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 401。

調整案是否妥適為裁量判斷之形成訴訟，且縱使係專以價格或數量為調整之契約調整案，對於本試案第 4 項<イ>款之請求，法院不得為一部准許；又此制度設計雖說消除承認司法契約調整柔軟可能性，然實際上允許當事人提出具一定幅度之調整案，或透過訴訟中之闡明等謀求法院之支援，得以防免過度嚴格之弊害⁷⁴。

第二目 拒絕履行

此規定於【3.1.1.93】⁷⁵：「依【3.1.1.92】提出再交涉時，雙方當事人於再交涉之相當期間內，得拒絕自己債務履行。但此時當事人仍不免【3.1.1.64】所規定之損害賠償責任。」

於承認再交涉義務之情形下，與一方當事人之履行請求之關係即成為問題；承前述，於再交涉之階段，即使於情事變更下，履行請求權仍然存續，據此，可否承認受請求之相對人以情事變更救濟之再交涉為由，對該履行請求為履行拒絕之抗辯，即成為首要問題⁷⁶。本試案提出之解決方式如下：首先，於再交涉開始後，該履行請求權於交涉所必要之相當期間受到限制；其結果：第一，相對人不得行使依【3.1.1.56】所承認之履行請求權，亦不得提起給付訴訟或發動強制執行；第二，相對人亦不得行使【3.1.1.77】第 2 項及第 3 項解除所必要

⁷⁴ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 401。

⁷⁵ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 403。

⁷⁶ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 404。

之催告⁷⁷。發生情事變更時，解除權之行使應根據【3.1.1.92】第 4 項<ア>款而非依【3.1.1.77】；惟另一方面，於此期間債務人仍不免於遲延之責任⁷⁸。



⁷⁷ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 404。

⁷⁸ 民法（債權法）改正檢討委員會，前揭註 65，頁 404。

第二節 我國法

第一項 情事變更原則之發展



有學者將情事變更原則之立法過程大致分為六個時期，分別為：民法公佈前（民國元年至民國 18 年）、民法公布後至非常時期民事訴訟補充條例公布前（民國 18 年至民國 30 年）、非常時期民事訴訟補充條例（民國 30 年至民國 34 年 12 月）、復員後辦理民事訴訟補充條例（民國 34 年 12 月至民國 43 年 12 月）、民法第 219 條誠實信用原則（民國 44 年至民國 57 年）以及民事訴訟法第 397 條（民國 57 年 2 月 1 日修正公布）⁷⁹。而由此法制史歷程以觀，學者認為我國司法解釋對於情事變更問題範圍之認定，似有逐漸從寬之趨勢，除以往因金融性通貨膨脹引起貨幣貶值所導致物價上漲以外，因經濟性之物資短缺所引起之物價上漲甚或一般持續性物價上漲，均有認屬情事變更問題之可能⁸⁰。雖承認情事變更之原因範圍有從寬之勢，然而，實務所持情事變更問題即屬物價上漲問題之見解，則與以往並無二致⁸¹。

嗣後於民國 88 年 4 月 21 日公布，於次年 5 月 5 日所施行之民法第 227 條之 2 為我國情事變更原則於民法之明文化，其條文內容為：「契約成立後，情事變

⁷⁹ 彭鳳至（1986），〈情事變更原則之研究—中、德立法、裁判、學說之比較〉，頁 165-238，五南。亦有學者分為三個時期，分別為民法公布後至非常時期民事訴訟補充條例公布前（民國 18 年至民國 30 年）、非常時期民事訴訟補充條例及復員後辦理民事訴訟補充條例（民國 30 年 7 月 1 日、民國 34 年 12 月 18 日）以及民事訴訟法第 397 條（民國 57 年 2 月 1 日修正公布），參侯慶辰（2003），〈民法情事變更原則之研究〉，《法學叢刊》，第 48 卷第 3 期，頁 108-111。

⁸⁰ 彭鳳至，前揭註 79，頁 237。

⁸¹ 彭鳳至，前揭註 79，頁 238。



更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果。前項規定，於非因契約所發生之債，準用之。」其立法理由之詳細論述，可參行政院及司法院之立法說明：「一、本條新增。二、情事變更原則為私法上之一大原則，民事訴訟法第三百九十七條雖有明文，惟民法除有個別具體之規定，例如二百五十二條、第二百六十五條、第四百四十二條等外，尚乏一般性之原則規定，致適用上易生困擾。目前實務上雖依誠實信用原則依民事訴訟法第三百九十七條，為增、減給付或變更原有效果之判決。但誠實信用原則為上位抽象之規定，究不如明定具體條文為宜。爰參考民事訴訟法第三百九十七條之立法體例，增訂第一項規定，俾利適用。又情事變更，純屬客觀之事實，當無可歸責於當事人之事由所引起之事例，故民事訴訟法第三百九十七條規定『因不可歸責於當事人之事由致』等文字無贅列之必要，併予敘明。三、情事變更原則，適用於契約之情形最多。惟非因契約所發生之債，例如無因管理，不當得利等，遇情事變更時，亦宜準用，爰增訂第二項規定，俾符公允。」⁸²

由民法第 227 條之 2 之立法理由可知，於本條增訂前，實務上係依誠實信用原則依民事訴訟法第 397 條為判決依據。然誠實信用原則屬抽象之上位規定，於適用民事訴訟法第 397 條時期，法院裁判方式與適用特別立法時期無異，均

⁸² 中華民國法務部網站，

<https://mojlaw.moj.gov.tw/LawContentReason.aspx?LSID=FL001351&LawNo=227-2>（最後瀏覽日：30/11/2023）。



將法律以外之當事人個人因素納入考量，以平衡當事人因情事變更所受損失及所受利益，而流於「純粹衡平裁判」(reine Billigkeitsentscheidung)⁸³。而學者認為民法第 227 條之 2 之條文實際上完全複製舊民事訴訟法第 397 條之規定，故特別立法時期中有關情事變更原則之要件與效果之解釋、判例及決議等實質裁判依據 (materielle Entscheidungskriterien) 亦被傳承，導致現今裁判實務亦係平衡當事人因情事變更所受損失、所得利益為重點之「衡平裁判」⁸⁴。又情事變更原則涉及當事人間法律效力問題，實屬私法領域內，為私法上之一大原則，而非公法性質濃厚之程序法，故較為妥適之作法，乃將其制定於民法內，以符體例⁸⁵。

⁸³ 彭鳳至，前揭註 79，頁 237。另可參本書頁 219，我國法於特別法失效後，就情事變更問題求諸於民法第 219 條誠實信用原則為裁判依據（即前述民法第 219 條誠實信用原則時期），惟據學者觀察，形式上雖改以民法法條為依據，然實質上，卻不改特別法上情事變更原則之概念，即強調法院裁量應斟酌當事人個人因素，且裁判方式亦援引特別法上之舊例，而忽略以誠實信用原則為裁判依據時，需有一定理論及方法上之要求，否則將流於純粹的衡平裁判。

⁸⁴ 彭鳳至（2023），〈情事變更原則在德國與我國民法上的近期發展（下）〉，《月旦法學雜誌》，337 期，頁 31-32。傳承特別立法時期實質裁判依據部分之解釋可參同註頁 32-33。

⁸⁵ 因情事變更原則而增減給付或變更原有效果，應屬實體法上之問題，將其規定於民事訴訟法，於體例上不無可議，可參王甲乙、楊建華、鄭健才（2010），《民事訴訟法新論》，頁 544，三民。

又民事訴訟法第 397 條修正理由之一亦指出：「前者所適用之情事變更原則乃誠信原則在實體法上內容具體化之個別法則之一，將其規定於本法，體制上有所不合，且民法第二百二十七之二已增訂此項內容，本法無重複規定之必要。」此亦係本於情事變更原則為實體法性質之見解。亦有學者觀察適用民事訴訟法第 397 條時期之最高法院判決，有一則判決依民法第 219 條誠實信用原則為裁判（最高法院 74 年台上字第 294 號判決），可知於該時期實務上既承認民事訴訟法第 397 條為情事變更原則之實體法規定，亦認情事變更原則為誠信原則之下位概念，則似應澄清民事訴訟法第 397 條與民法第 219 條之關係，可參彭鳳至，前揭註 79，頁 238。據此，本文認為此部分益彰將情事變更原則規定於訴訟法內所致體例上之不當。

第二項 情事變更原則之理論依據



情事變更原則之理論依據，向來學說見解不一，計有：約款說、相互性說、行為基礎說、法律制度說以及誠信原則說⁸⁶。

有學者採法律制度說，蓋情事變更原則為對當事人不可預見之情事劇變之救濟，故應為法律上之效力，為法律上所規定之制度，此由我國民法第 219 條之一般原則⁸⁷、其他個別具體條文、非常時期民事訴訟補充條例第 20 條第 2 項以及復員後辦理民事訴訟補充條例第 12 條及第 13 條，先後具體規定其要件及效力可知情事變更原則應係法律制度之效力無疑⁸⁸。惟有學者認此說雖可說明情事變更原則之法律依據，然其立法理論未能釋明，蓋找尋情事變更原則之理論依據係為因應未來遇有法所未規定之情形時，基於法律精神得以之為適用依據，則上開學說無一不是一種法律制度，故法律制度非情事變更原則之理論依據⁸⁹。

另有學者採誠信衡平說⁹⁰，認情事變更原則之運用不外乎在於事理之平，

⁸⁶ 史尚寬（1990），《債法總論》，民國 79 年 8 月版，頁 429-432，自刊。

⁸⁷ 我國民法原係仿照德國民法，於債編第 219 條規定：「行使債權、履行債務，應依誠實及信用方法。」此將誠信原則之適用範圍限於債之關係，而最高法院基於體系，亦認識實信用原則僅於債之關係方有適用，其他關係如物權關係則不適用。嗣後多數學者建議將誠信原則改列於總則中，而於民國 71 年增訂民法第 148 條第 2 項：「行使權利，履行義務，應依誠實及信用原則。」並刪除民法第 219 條，故自此誠信原則成為全部民法關係之概括條款。可參施啟揚（2014），《民法總則》，八版五刷，頁 434，三民。

⁸⁸ 史尚寬，前揭註 86，頁 431-432。

⁸⁹ 林誠二（1991），〈情事變更原則理論與實際—債法之比較研究—〉，氏著，《民法理論與問題研究》，民國 80 年 7 月修訂版，頁 26，瑞興。

⁹⁰ 雖與前述學說介紹之「誠信原則說」之文字有所出入，然觀其論述，可知學者係因誠信原則

而民事關係複雜多端，法律條文難以全數囊括，故不得不求諸於誠信原則⁹¹。雖有認若採此說將導致流於法官主觀恣意，然學者認為法官引用誠信衡平原則時，仍受外延之情事變更事實拘束，且該等事實亦需雙方不可預見並導致顯失公平結果，此時方得適用情事變更原則，故應無主觀恣意之弊；又本於誠信原則為法律最高指導原則，而情事變更原則乃誠信原則之適用，故以之為情事變更原則之理論依據，迨無疑義⁹²。

本文認為似以後說為宜，蓋法律制度說係以各時期之條文先後具體規定其要件及效力而認情事變更原則之理論依據應係法律制度之效力，依此論述推論，嗣後民法第 227 條之 2 增訂，此說學者或許將持本條所規定之要件及效力進而認情事變更原則之理論依據仍為法律制度之效力。然而，誠如持反對見解學者所言，找尋理論依據乃係為因應法所未規定之情形，而法律制度說乃係建立於具體條文所規定之要件及效力，若以此為情事變更原則之理論依據，遇有法所未規定之情形時，須先立法方得適用情事變更原則，此不當之處自明。

羅馬共和時期之法學家薛西羅（Cicero 106-43 B.C.）以法律為正義，而正義之基礎即在於自然的理性；是法律之精神即為正義，正義即道德⁹³。自 19 世紀末葉，各國學者及立法者認為誠信原則為道德觀念法律化之具體表現⁹⁴。是

於英美法稱為「衡平法」，而取二者名稱稱之，故誠信衡平與誠信原則二者意涵應屬相同。

⁹¹ 林誠二，前揭註 89，頁 27。

⁹² 林誠二，前揭註 89，頁 27。

⁹³ 林咏榮（1975），《中國固有法與道德》，頁 8，自刊。

⁹⁴ 施啓揚，前揭註 87，頁 433。

故，吾人可謂誠信原則為法律之精神。我國自民法第 219 條刪除並增訂民法第 148 條第 2 項後，誠實信用原則為行使一般權利、履行一般義務之共同原則，與禁止違反公益及禁止濫用原則鼎足而立，成為規範全部民法關係之概括條款。

又法律為一抽象形式規定，必有其空白而不便規定者，以因應社會情勢變遷，法律之精神既係在追求正義，則適用時即不可忽略「動的價值觀念」此一法律之具體化目標⁹⁵。而情事變更係因訂約後環境或基礎發生不可預見之變更，且不可歸責於雙方而需變更原有之法律行為效力，此時，即需求於法律具體化目標之動的價值觀念，以追求正義之法律精神。誠信原則既為法律精神，則為達該具體化目標即動的價值觀念，誠信原則自得成為一領導規範，於行使一般權利、履行一般義務須共同遵守。因此，本文以為，以誠信原則作為情事變更原則之理論依據似較為適當⁹⁶。

若情事變更原則之理論依據為誠信原則，則法院得否職權適用或僅能由當事人聲請即有疑義。於舊民事訴訟法第 397 條時期，因條文即規定「應依職權公平裁量」，故不待當事人聲請，法院即應職權主動適用，惟有學者認為情事變

⁹⁵ 林誠二，前揭註 89，頁 20。此「動的價值觀念」係該學者參考法律之價值考察及其界限一書第 72-73 頁之內容所得出，本文認為其意涵為法律之一種彈性，此種彈性係鑒於許多可能發生關連之具體事物，於內容上原則上已經固定其抽象性之具體化自由決定之空間，而非為立法者或法律適用打開為所欲為的大門，故此彈性係為因應變化莫測生活狀態之一種法律之必然性之開放，即所謂「法與時移」。可參溫克勒（著），謝瑞智與布天豪（譯）（1971），《法律之價值考察及其界限》，民國 66 年修訂再版，頁 72-73，正中。

⁹⁶ 除採誠信衡平說之學者以外，亦有學者認為情事變更原則為誠信原則之下位概念，為其具體化之一般原則，以因應情勢驟變所做之補救規範，公平合理地分配當事人間之風險以及不可預見之損失，以追求當事人間之正義與衡平。參吳從周，前揭註 2，頁 20。



更原則既係誠信原則而來，而誠信原則係為公共秩序及及善良風俗而立，屬強行規定，故其適用應由法院職權為之，惟若當事人明示或默示拋棄此權利，此時應尊重其意思，反而合於誠信原則，因此應區分契約調整或解消為不同處理，若為契約調整如增減給付，法院應依職權為之，若為終止或解除，則需有當事人之意思表示⁹⁷。亦有學者認為民法第 227 條之 2 並非強行規定，且訂於民法第 148 條第 2 項誠信原則之後，對比舊民事訴訟法第 397 條之規定，民法第 227 條之 2 將舊條文「應依職權公平裁量」改為「當事人得聲請法院」，再加上於舊民事訴訟法第 397 條時期，我國實務於適用上十分尊重私法自治及當事人進行主義態度以觀，又契約當事人就是否有民法第 227 條之 2 顯失公平之情事願意尋求司法途徑保護，則應尊重其主觀權利本質，法院不得越俎代庖而應由當事人自行判斷，故無法肯認法院於訴訟上得依職權適用情事變更原則⁹⁸。亦有學者認為我國情事變更原則係基於衡平理念，即由公權力強制介入私法關係，使其回歸公平正義之制度，申言之，我國情事變更原則乃係基於法律政策上之考量，授權法官直接變更法律行為之效果，使契約回歸正義之要求，其本質上為外部控制，因此情事變更原則本質上根本不涉及當事人，由法院主動適用為已足⁹⁹。亦有認為由於我國民事訴訟採取當事人主義及辯論主義，且基於私法自治原則

⁹⁷ 史尚寬 (1996)，〈民事訴訟法與情事變更原則〉，《法學叢刊》，第 54 期第 40 卷第 2 期，頁 108。

⁹⁸ 彭鳳至，前揭註 84，頁 36-37。

⁹⁹ 侯慶辰，前揭註 79，頁 123。

之尊重，法院不宜介入當事人間之私法關係，故應認為不許法院依職權逕行適用之¹⁰⁰。



由上述學說討論可知，採取法院不得職權適用之見解理由大致上為新舊法條文修正、私法自治即當事人意思尊重以及當事人進行主義及辯論主義；而採法院得職權適用之見解則係立於情事變更原則之理論依據為誠信原則，且其適用係基於衡平理念，故授權法院職權適用以變更其效果。本文認為情事變更原則之理論依據既係誠信原則，則依此脈絡，應許法院依職權逕行適用情事變更原則使當事人間之利益復歸衡平，惟上述相反立場之見解亦有其見地，衡諸民法第 227 條之 2 既明文賦予當事人有聲請權，並尊重當事人意思及私法自治，不論當事人聲請或法院職權適用均無不可，於民法第 227 條之 2 賦予當事人聲請權之情形下，並無將法院職權適用解為於法不合之必要¹⁰¹。

第三項 情事變更原則之構成要件

第一款 情事變更

所謂情事乃係指為法律行為時或締約時客觀存在之環境或基礎¹⁰²，而不包

¹⁰⁰ 葉啟洲 (2018)，〈臺灣民法上之情事變更原則〉，《月旦民商法雜誌》，第 62 期，頁 62-63。

¹⁰¹ 邱聰智 (2014)，〈新訂民法債編通則（下）〉，修訂二版，頁 16，華泰文化。亦可參最高法院 105 年度台上字第 330 號民事判決意旨：「情事變更原則乃誠信原則之下位概念，屬私法上之一大原則，當事人於訴訟外或訴訟上為主張，均無不可。其於訴訟上主張者，不論以訴為請求，抑以抗辯權行使，皆為法之所許，祇要情事變更之事實發生於事實審言詞辯論終結前，法院即應依職權公平裁量為增減給付或變更其他原有效果之判決，毋庸由當事人另行起訴。」

¹⁰² 侯慶辰，前揭註 79，頁 112。

括當事人主觀之事實¹⁰³。蓋若包括之，其行為時主觀既已認識，或明確表示以該事實存在或繼續為法律行為之生效要件，則應為條件問題¹⁰⁴。而所謂環境或基礎，係指為法律行為時係以其情事之存在或繼續為背景，可為經濟的或非經濟的，且無需為普遍，一地方或當事人雙方或一方之情事，只要以客觀事實出現均可¹⁰⁵。又何情事為法律行為之環境或基礎，應就該法律行為之性質及目的具體判斷之¹⁰⁶。

變更之意義，係指前述客觀情事發生異動¹⁰⁷。當事人一方主觀所認之變更不包括之¹⁰⁸。至於變更之程度，有採取嚴格之見解，即需達「劇變」之程度，如非常時期民事訴訟補充條例第 20 條第 2 項，惟嗣後之復員後辦理民事訴訟補充條例第 12 條則採寬鬆見解，認只需有變更即可，是否為劇變在所不問¹⁰⁹。就學說見解，有採如同復員後辦理民事訴訟補充條例第 12 條之寬鬆見解¹¹⁰；有認需發生重大或明顯的變更¹¹¹；有認變更程度需達「非尋常之重大明顯」方足，

¹⁰³ 鄭冠宇 (2017)，〈民法債編總論〉，二版，頁 152，新學林；黃立 (2020)，〈工程承攬契約中情事變更之適用問題〉，《政大法學評論》，第 119 期，頁 198；林誠二，前揭註 89，頁 39；史尚寬，前揭註 86，頁 432；侯慶辰，前揭註 79，頁 112。。

¹⁰⁴ 林誠二，前揭註 89，頁 39。

¹⁰⁵ 史尚寬，前揭註 86，頁 432。

¹⁰⁶ 史尚寬，前揭註 86，頁 432。

¹⁰⁷ 林誠二，前揭註 89，頁 39；黃立，前揭註 103，頁 197。

¹⁰⁸ 史尚寬，前揭註 86，頁 433；林誠二，前揭註 89，頁 39。

¹⁰⁹ 史尚寬，前揭註 86，頁 433。

¹¹⁰ 林誠二，前揭註 89，頁 39。

¹¹¹ 王澤鑑 (2021)，〈情事變更原則—民法第 227 條之 2：法釋義學的建構〉，《月旦實務選評》，第 1 卷第 1 期，頁 11，此學者雖認情事變更需為重大，然其亦認需視個案加以認定；鄭冠宇，前揭註 103，頁 152；邱聰智，前揭註 101，頁 13；侯慶辰，前揭註 79，頁 113。

蓋若非如此，則該等非客觀存在環境或基礎之重大變更應屬風險承受問題，而非情事變更之問題¹¹²；亦有認變更之程度需達依原有效力顯失公平¹¹³。本文以最後說為宜，即變更程度需達影響契約原有效力，而導致按原契約履行將生顯失公平之結果。蓋依上述學者對於情事係以當事人所為之法律行為之性質及目的判斷之，則其變更程度之要求自應此為基礎判斷。

例如於租賃關係中，係以一方提供租賃物之使用收益，一方支付租金，於通常情形，租金之多寡與租賃物之使用收益情形相關、租金之支付與承租人之償付能力相關，則雙方所訂立之租賃契約當係以該租賃物之一定使用收益情形或承租人之一定償付能力之繼續為基礎；若租賃物之使用收益情形或承租人之償付能力發生變更時，如公告地價上漲所導致之不動產價值提升進而影響租金之多寡或因疫情所導致承租人之償付能力不足影響租金支付等客觀情形發生異動，即發生所謂情事變更。此時若採上述嚴格見解需達劇變程度，則如公告地價上漲是否屬於劇變程度即有疑義，即上漲幅度需達多少方為劇變？易流於恣意判斷，導致法院認定不同而有不同結果，殊非適當。若採寬鬆見解，毋寧使公權力輕易介入私法關係而破壞私法自治及契約自由原則亦非妥當。又若採取「非尋常之重大明顯」，則與要求劇變程度有相同問題，即何謂非尋常？何謂重大明顯？此等抽象概念均需進一步解釋，容易引發裁判之不確定性，加深民眾

¹¹² 蔡晶瑩 (2013)，〈情事變更原則之適用/最高院 100 台上 1392 決〉，《台灣本土法學雜誌》，215 期，頁 238。

¹¹³ 史尚寬，前揭註 86，頁 433。

對於司法之不信賴。若採取變更程度需達依原有效力顯失公平之見解，法院即需探求原契約之約定及當事人真意，判斷該等客觀情事變更是否達到依原契約履行有顯失公平之程度，此時法院之判斷較貼近契約當事人真意，更契合私法自治與契約自由原則。

第二款 情事變更之發生時點

學說認為情事變更須發生於法律關係成立後及法律效果消滅前，蓋如發生於法律關係成立前，應為當事人所明知或可得預見，此時當事人若以其為法律行為內容，則應屬其意願而無保護必要¹¹⁴；如發生於法律效果消滅後，則無效果可資變更，亦無公平與否可言¹¹⁵。另有學者特別提及，於契約履行完畢後（即法律效力消滅後）仍可主張情事變更原則，蓋除民法第 227 條之 2 無需於契約履行完畢前主張之限制外，基於舉輕明重之法理，於契約尚未履行部分已可主張情事變更，於履行完畢更應認得以主張之，故若契約效力雖因履行完畢而消滅，法院仍得就履行前之契約內容為增減給付或變更其他原有效果之判決¹¹⁶。本文認為此學者之見解與前述學者所討論情事變更之發生時點並無衝突，蓋觀此學者之論述，情事變更仍係發生於契約履行完畢前，僅係該學者認為於

¹¹⁴ 黃立，前揭註 103，頁 199；多數說均認為若發生於法律關係成立前，不得主張情事變更，僅構成理由有所不同，可參李懿芬（2018），〈民法上情事變更原則之研究〉，頁 165-166，國立臺北大學法律學系碩士論文之學說整理，於此不再贅述。

¹¹⁵ 林誠二（2021），〈債法總論新解 體系化解說（下）〉，二版，頁 21，瑞興；侯慶辰，前揭註 79，頁 112。

¹¹⁶ 陳猷龍（2003），〈民法債編總論〉，增訂三版，頁 158-159，五南。

契約履行完畢後仍得主張，後續依不當得利處理而已，二者並無齟齬。



第三款 非當時所得預料

情事變更須非當事人為法律行為時所得預料，如地震、水災、幣制改革或匯率變動等方足之，即情事變更須於客觀上具不可預見之性質¹¹⁷，且就得否預料，應以客觀情事為準（客觀說）而非當事人主觀認知（主觀說）¹¹⁸。若為當事人所能預見而未預見，此時應以過失或錯誤加以解決，而無情事變更之適用；若為當事人所預見，且雙方就此有所約定者，亦無情事變更原則之適用¹¹⁹。

此外，當事人為避開情事變更原則之適用，於契約中對於日後所發生之風險預作排除請求增加給付之約定者，倘綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事，認該風險事故之發生及風險變動之範圍，為當事人於訂立時所能預料，基於「契約嚴守」及「契約神聖」之原則，當事人固不得再根據情事變更原則，請求增加給付。惟該項風險之發生及變動之範圍，若非客觀情事之常態發展，且已逾當事人於訂約時所認知之基礎或環境，而顯難有預見之可能性時，本於誠信原則對契約規整之機能，自仍應許當事人依情事變更原則調整契約之效力，而不受契約原訂排除條款之拘束，庶符情事變更原則所蘊涵之公平理念（參最高法院 102 年度台上字第 929 號民事判決）。由此可知，雖當事人已有所約定，然風險已逾當事人於訂約時所認知之基

¹¹⁷ 林誠二，前揭註 115，頁 21-22；侯慶辰，前揭註 79，頁 112。。

¹¹⁸ 王澤鑑，前揭註 111，頁 12。

¹¹⁹ 林誠二，前揭註 115，頁 21-22。

礎或環境，而難認有預見之可能性時，最高法院認仍應肯定得適用情事變更原則，而不受該約定之拘束，以彰情事變更原則所蘊含之公平理念¹²⁰。



第四款 須不可歸責當事人

民法第 227 條之 2 之修正理由指出：「又情事變更，純屬客觀之事實，當無可歸責於當事人之事由所引起之事例，故民事訴訟法三百九十七條規定「因不可歸責於當事人之事由致」等文字無贅列之必要，併予敘明。」由此可知，雖法條並無明文此要件，然仍以不可歸責於當事人為前提¹²¹。

實務上如最高法院 94 年度台上字第 2367 號判決：「情事變更純屬客觀之事實，當無因可歸責於當事人之事由所引起之事例。」或最高法院 105 年度台上字第 189 號判決：「所稱情事變更，純屬客觀之事實，無該事實可歸責於當事人，而不得適用情事變更原則之問題。」等判決可知，實務認為情事變更純屬客觀之變更，自無以可歸責當事人為由而引起之事例，與修正理由之見解相同。

學說上有認為若情事變更為非當事人所得預料，且外在無法控制，則情事變更必然不可歸責於當事人¹²²。亦有認情事變更與否，係就客觀事實而定，與可否歸責於當事人事由無關¹²³。亦有認若情事變更可歸責於當事人時，則其應負擔其危險，而無情事變更原則之適用，故情事變更須不可歸責當事人始足當

¹²⁰ 有學者亦贊同此實務見解，可參陳自強（2022），《契約違反與履行請求》，增訂二版，頁 321，元照；邱聰智，前揭註 101，頁 14-15。

¹²¹ 黃立，前揭註 103，頁 207。

¹²² 陳自強，前揭註 120，頁 320。

¹²³ 邱聰智，前揭註 101，頁 14。

之¹²⁴。

由此可知，前二說與實務及修正理由相同，亦即不可歸責於當事人係因情事變更之客觀使然，且通說亦肯定雖民法第 227 條之 2 雖未明文，惟仍以不可歸責於當事人為要件¹²⁵；第三說係以不可歸責於當事人為情事變更原則之適用要件，二者有些許不同。然修正理由、實務見解以及學說均一致認同：於可歸責當事人之事由發生之情形，其不得主張情事變更原則之適用。

第五款 依其原有效果顯失公平者

所謂顯失公平，係指於客觀交易秩序上，如依其原有效果，將有悖於誠信與衡平原則¹²⁶。至於判斷標準，學者認為應就個案為具體判斷¹²⁷，並參酌當時社會環境¹²⁸；亦有認應審酌一切因情事變更所受之損失及所得之利益以及其他實際情形，並將不同契約風險範疇分配之基本原則納入考量¹²⁹。亦有認可參考以下因素：若不得適用情事變更，則對於通常之利害關係將發生巨大之變動，而有害交易安全之虞者、僅除去相對人未預料之利益（即免去一方之損害），而不得使相對人受有不當之損害或增加負擔、不公平之事實須存於發生法律關係當事人之雙方或一方（若僅對第三人產生不公平，尚為不足）以及情事變更與

¹²⁴ 鄭玉波（2002），《民法債編總論》，修訂二版一刷，頁 330，三民。

¹²⁵ 王澤鑑，前揭註 111，頁 11。

¹²⁶ 林誠二（2000），〈情事變更原則之再探討〉，《台灣本土法學雜誌》，12 期，頁 63。

¹²⁷ 邱聰智，前揭註 101，頁 15。

¹²⁸ 林誠二，前揭註 126，頁 63。

¹²⁹ 王澤鑑，前揭註 111，頁 14。

顯失公平間具相當因果關係¹³⁰。另外，有學者認為決定是否顯失公平之時點，應以債務人履行債務時為準，惟若係於得為期前給付或無確定給付時期之情形，則以得為給付時而提出現實給付時為準¹³¹。又關於主張情事變更之時點，學者認亦得於清償期後主張之，給付行為或受領行為並不代表當事人拋棄主張情事變更之權利，惟其不公平之結果須於現實為給付時存在，若於清償後方發生不公平之結果，則不得適用情事變更原則¹³²。

第四項 情事變更之法律效果

情事變更原則係對於已成立之法律關係因發生情事變更所生之不公平結果排除為目的¹³³，基於契約神聖 (sanctity of contract)，應盡量維持原有之法律關係¹³⁴而止於變更其內容之程度為其第一步¹³⁵。若此一方法尚不足以除去不公平之結果時，方能採取解除或終止之措施¹³⁶，以充分尊重當事人之意思¹³⁷。因此，學說將情事變更之法律效果分為「第一次效力」及「第二次效力」¹³⁸。

¹³⁰ 史尚寬，前揭註 86，頁 437；林誠二，前揭註 89，頁 45；邱聰智，前揭註 101，頁 15-16；鄭玉波，前揭註 124，頁 330-331。

¹³¹ 史尚寬，前揭註 86，頁 437；林誠二，前揭註 89，頁 45-46；陳猷龍，前揭註 116，頁 160-161。

¹³² 史尚寬，前揭註 86，頁 437。

¹³³ 史尚寬，前揭註 86，頁 438；鄭玉波，前揭註 124，頁 331。

¹³⁴ 林誠二，前揭註 126，頁 64。

¹³⁵ 史尚寬，前揭註 86，頁 438；鄭玉波，前揭註 124，頁 331。

¹³⁶ 史尚寬，前揭註 86，頁 438；鄭玉波，前揭註 124，頁 331。

¹³⁷ 林誠二，前揭註 126，頁 64。

¹³⁸ 史尚寬，前揭註 86，頁 438；王澤鑑，前揭註 111，頁 18-19；林誠二，前揭註 126，頁 64；鄭玉波，前揭註 124，頁 331；侯慶辰，前揭註 79，頁 114。亦有學者認為，我國較為保守，而可參考德國法，將解除或終止契約作為最後手段，盡可能維持原有契約，為最小程度之干預，

就「第一次效力」，得為增減給付、延期或分期給付、同種給付之變更、拒絕先為給付（不安抗辯權）（民法第 265 條）¹³⁹、給以他種貨幣、窮困抗辯（民法第 418 條）以及成立適法無因管理¹⁴⁰；就「第二次效力」，得為終止、解除契約、除去責任（民法第 750 條第 1 項第 2 款）¹⁴¹、拒絕履行（民法第 418 條）¹⁴²、意思表示之撤銷¹⁴³以及利益均分¹⁴⁴。

就第二次效力之契約之解消，依前述可知學說多半採取肯定說；立法理由雖未就變更其原有效果為說明，惟通說認第二次效力係指於增減給付對當事人一方為不可期待時，得為契約解除或終止繼續性債之關係¹⁴⁵。惟有學者認為民法第 227 條之 2 之「變更」其他原有之效果應係指契約變更，而不包含使契約關係消滅之解消¹⁴⁶。申言之，契約終止及解除與給付不能之效果類似，若將期待可能性考慮進去，當發生當事人不可預料且逾越雙方對於風險分配約定之情事變更而不可期待當事人嚴守原契約內容時，此時以不可歸責雙方之給付不能處理，可簡化當事人間法律適用關係，此諒係我國情事變更僅規定契約調整而

以適當均衡雙方值得保護之利益，可參黃立，前揭註 103，頁 222。

¹³⁹ 史尚寬，前揭註 86，頁 438-440；鄭玉波，前揭註 124，頁 331-332；侯慶辰，前揭註 79，頁 114。

¹⁴⁰ 林誠二，前揭註 126，頁 64-65。

¹⁴¹ 林誠二，前揭註 126，頁 65。

¹⁴² 鄭玉波，前揭註 124，頁 332-333。

¹⁴³ 史尚寬，前揭註 86，頁 438。

¹⁴⁴ 史尚寬，前揭註 86，頁 441-442。

¹⁴⁵ 王澤鑑，前揭註 111，頁 19。

¹⁴⁶ 陳自強，前揭註 120，頁 326。

未提及解消之原因¹⁴⁷。反之，若發生情事變更惟尚未達不可期待雙方當事人依契約履行時，契約調整乃為上良策；較新之立法例如行政程序法第 147 條規定當事人有重新協商之義務，蓋就契約之目的、風險分配或利害關係之瞭解等，法院之認知遠不及契約當事人，故由當事人自行協調較法院裁量調整為宜¹⁴⁸。

第三節 我國法與日本法之比較：再交涉義務之納入與否

依照前述可知，就情事變更原則之要件，我國法與日本法（通說及法制審議會民法（債權關係）部會之綱要草案原案）相同。就情事變更之效果，我國多數學說及日本現行法之通說均區分為第一次效力及第二次效力，且日本之下級審裁判例亦認契約調整優先於契約解除，惟就再交涉義務，我國法除前述有學者舉較新之立法例（行政程序法第 147 條規定）而認為由當事人自行協調較法院裁量調整為宜，可認其肯認當事人間之再交涉，然其並未就再交涉是否義務化或其與情事變更效果關係為何為進一步論述。相對於此，再交涉義務於日本蓬勃發展，除其下級審裁判例已採取外，其民法（債權法）改正檢討委員會試案亦嘗試將其納入作為情事變更原則之效果；惟我國是否需納入再交涉義務，以下試討論之。

首先，我國情事變更原則不若日本法很大程度受到德國法影響，觀我國學

¹⁴⁷ 陳自強，前揭註 120，頁 326。

¹⁴⁸ 陳自強，前揭註 120，頁 327。



者將情事變更原則之立法過程大致分為六個時期可知我國情事變更原則之立法有其特殊歷史背景。若要探討我國是否應如同日本將再交涉義務納入情事變更原則之法律效果，即需自其源頭德國法之重新協商義務著手。據我國學說之介紹，德國法之重新協商義務之理論係源自於 Norbert Horn 教授，其係指於增減給付或解除契約等情事變更法律效果發生以前，均須先行協商¹⁴⁹；而德國通說認為於法律行為基礎發生變更時，應先予以契約調整，而此契約調整是否得以導出重新協商義務，即容有爭議¹⁵⁰；於 2002 年德國民法修正，雖並未將重新協商義務予以明文，惟有德國聯邦法院裁判肯認之，然此法院見解是否形成該國實務穩定見解尚有疑義，目前該國多數意見仍係以目前法條文義為依歸，並不以協商先行為前提¹⁵¹。

由上述討論可知，德國法就重新協商義務仍有所爭議，至於我國是否需納入重新協商義務或再交涉義務，我國學說亦有所討論。有學者以我國情事變更原則之請求權行使方式切入，其先將民法第 227 條之 2 第 1 項解為當事人實體法上之權利，而認該權利之行使原則上應由當事人互為請求，故於情事變更請求權發生後，直接向相對人提出請求，此時即提供雙方當事人事實上協商之機會，惟此並非義務，蓋若課予當事人重新協商義務，即有造成損害賠償責任或不利

¹⁴⁹ 吳從周（2020），〈情事變更原則在工程契約上的幾個實務問題〉，《月旦法學雜誌》，296 期，頁 198。

¹⁵⁰ 李懿芬，前揭註 114，頁 242。

¹⁵¹ 彭鳳至（2023），〈情事變更原則在德國與我國民法上的近期發展（上）〉，《月旦法學雜誌》，336 期，頁 81。



益之結果，而有另一訴訟形成之可能，為維護私法自治及減少法院負擔，儘可能提供當事人事實上協商之機會，並激發當事人達成協議之動機，毋寧屬有效且對當事人權利限制較小之手段¹⁵²。亦有學者認為兩造既已對立，由法院介入較為適合，且若由當事人自行協商，可能造成弱勢一方於協商仍處於弱勢，由法院協助調整有弭平該不平等之機會，又協商所需花費之成本並不亞於訴訟成本，故此重新協商或再交涉並不一定需被定位為義務¹⁵³。

然而，亦有學說採取肯定見解，其認為我國現行法係由法院居於第三公正之角色為職權裁量，而就考量因素，實務係採取利益權衡，學說則係探求當事人真意，然實務上由法官決策所帶來之大量工作負擔以及當事人真意之探求有其難度，其結果是否真能符合當事人利益不無疑問；又雖情事變更原則普遍受到承認，然其適用結果仍有不確定性，且縱法院依客觀標準衡量，未必與當事人之法感一致，而有損司法信賴，此時回歸私法自治及契約自由，由當事人自行達成協議，除符合自身利益外，亦能減少法律適用不確定性而有助於法律安定；再加上我國亦有由當事人先行自治協商，後由法院裁判決定之民法第 824 條第 2 項之共有物分割協議先行之先例以及直接規定協商先行之行政程序法第 147 條第 1 項之規定，因此重新協商義務之建立於我國民法上有植入之空間及發展之潛力¹⁵⁴。亦有學者認為就外國法之趨勢，較新之立法例如國際商事契約通

¹⁵² 彭鳳至，前揭註 84，頁 34-36。

¹⁵³ 吳從周，前揭註 149，頁 198。

¹⁵⁴ 楊宏暉（2015），〈論情事變更原則下重新協商義務之建構〉，《臺北大學法學論叢》，97 期，



則、歐洲契約法原則及共同參考架構法案中，均肯認重新協商義務，僅細部有所差異；而就植入我國法之可行性，學者認為由我國實務優先尊重當事人間風險分配相關約定、情事變更原則效果中區分第一次及第二次效力所展現之比例原則適用以及程序保障並防止突襲性裁判觀點，加上我國有與重新協商義務類似之立法例如民法第 824 條第 2 項之共有物分割協議先行等，於現行法下，似可透過當事人間約定「重新協商條款」或於未有此等約定時，透過誠信原則解釋建構重新協商義務，以平衡契約正義與私法自治¹⁵⁵。

本文認為，雖我國法認為法院於調整契約方面具有一定之裁量空間，然現代契約多樣，多涉及非法律之專業知識，法院是否有能力調整不無疑問，且法院依職權所調整後之契約與當事人之真意不一定相符，此時由當事人自主協商，回歸私法自治以實現契約自由未嘗不可，又觀我國法之立法例，於利益衝突時，使當事人先行再交涉，後由法院介入之模式於我國法似乎並非陌生（除上述民法第 824 條第 2 項以外，如民法第 425 條之 1 第 2 項之推定租賃關係租金數額協議、民法第 788 條第 2 項之開路通行權損害價額協議、民法第 796 條第 2 項之越界建築損害價額協議、民法第 838 條之 1 第 1 項之法定地上權協議、民法第 840 條第 2 項至第 4 項之建築物時價補償及延長地上權期間協議、民法第 876 條法定地上權協議以及民法第 924 條之 2 第 2 項之推定租賃關係租金數額協議等），有

頁 22-25。

¹⁵⁵ 葉啟洲，前揭註 100，頁 65-68、70。

鑑於此，於立法政策上似得考慮引進當事人之再交涉義務作為情事變更原則效果之一。



再者，依前述日本民法（債權法）修正檢討委員會試案，若違反再交涉義務將構成基於不當破壞紛爭解決交涉而侵害義務本身之損害賠償請求權，而情事變更後欲脫離契約之當事人若未按照本提案第1項至第3項履行再交涉義務，不得依照本提案第4項解除契約而使履行請求權消滅。由此可知，日本法將再交涉義務解為真正義務。

而上述採肯定說之學者則將重新協商義務或再交涉義務定位為不真正義務，若違反將遭受不利益，如喪失契約調整請求權或賦予他方得直接解除或終止契約等，蓋若定位為真正義務，除將造成當事人損害賠償責任負擔以外，何種行為將構成義務違反亦僅能透過誠信原則予以個案解釋，其認定亦有難度，故以成本效益以觀，將之定位為不真正義務不致使當事人負擔過重¹⁵⁶。又何人為義務負擔之主體，學者認為應由主張情事變更之一方當事人負擔，惟再交涉義務或重新協商義務啟動後，相對人亦負有積極參與之義務，故最終雙方皆負有此義務¹⁵⁷。

本文認為將此義務定位為不真正義務某程度上屬折衷作法，詳言之，上述否定將再交涉義務或重新協商義務作為義務之見解的理由大致上有：若課予不

¹⁵⁶ 楊宏暉，前揭註154，頁35、67。

¹⁵⁷ 楊宏暉，前揭註154，頁67-68。



利益，反而有另訴而增加法院負擔之可能、兩造已屬對立，且弱勢一方於協商中亦處於弱勢，不如使法院介入以獲公平之機會以及協商成本並不小於訴訟成本等。就第一個理由，本文認為若採取真正義務之作法，將如同反對學者所言，會造成法院負擔；若採不真正義務作法，雖亦會造成若干不利益，惟既屬不真正義務，其違反並不產生損害賠償責任，亦不得起訴請求履行，故並不產生另訴而有增加法院負擔之可能。就第二個理由，若位於優勢一方利用其優勢地位迫使較為弱勢一方為不公平協商，則此似可構成再交涉義務或重新協商義務違反，蓋依學者介紹，Norbert Horn 教授基於德國民法第 242 條之誠信原則，直接推導出重新協商義務，特別作為情事變更或契約終止之法律效果¹⁵⁸，故該情形似可該構成此義務違反之態樣。就第三個理由，採取不真正義務之作法可避免另訴之產生已如前述，其協商成本應有所降低，再加上前述重新協商義務及再交涉義務所帶來之效益，若其作為情事變更原則前置程序，進一步督促當事人協商調整，而於爭訟以前解決私權紛爭，除實現私法自治及減少法院負擔外，亦較貼近當事人利益。

又違反重新協商義務或再交涉義務此不真正義務所課予之不利益內容為何，依照前述日本法，民法（債權法）修正檢討委員會試案認為情事變更後欲脫離契約之當事人若未盡其再交涉義務，不得解除契約，亦即，其只能按照本提案第 1 項至第 3 項履行再交涉義務後，方能藉由本提案第 4 項解除契約而使履行請

¹⁵⁸ 楊宏暉，前揭註 154，頁 26。

求權消滅。由此可知，若欲脫離契約之當事人違反再交涉義務，此時將限制其解除權之行使。至於我國法，學者認為應直接使當事人得主張解除或終止契約之效力，使違反一方之當事人承受契約不再存續之經濟上不利益¹⁵⁹。



本文認為日本法與我國學者見解類似，就當事人違反再交涉義務，日本法認若該當事人同時欲脫離契約，則限制其解除權；而學者係假設該違反義務之當事人欲維持契約，故其不利益係課予其承受契約不再存續之經濟上不利益，由此可知，二者僅係假設角度有所不同，而均視該違反義務之當事人所欲主張為何，再判斷所應課予之不利益。然而，本文認為此二者作法似乎均係圍繞在解除或終止等使契約不再存續之效果，對於維持契約之效果未有所著墨，而一律以契約是否存續作為違反再交涉義務之不利益內容似乎有失彈性，反而可能造成一方以此迫使他方為不公平協商，而有如同前述反對學者所批評之處於弱勢一方永遠處於弱勢之情形發生。

而參照前述日本下級審裁判例之情形，下級審裁判例認於主張解除時，若未對契約調整履行一定再交涉義務，則否認該解除之主張，且亦有判例認於契約調整時若未積極提出比相對人更妥當之契約調整提案時，則將按照相對人之契約調整提案為契約調整。由此可知，日本下級審除亦以個案違反義務當事人所欲主張內容為何，判斷所應課予之不利益，而與上述日本民法（債權法）修正檢討委員會試案及我國學者見解相同以外，其所課予之不利益內容有涉及契

¹⁵⁹ 楊宏暉，前揭註 154，頁 67。



約調整，而對於維持契約之效果有所討論，故本文認為就違反再交涉義務所課予之不利益內容似可借鏡日本下級審裁判之作法，端視個案違反再交涉義務之當事人所欲主張內容為何，再判斷所應課予之不利益，而此不利益之內容包括是否維持契約、是否使契約存續或其他更適當之內容。或許會有認為此作法似乎並未減少法院負擔，惟本文認為若某判決以個案當事人違反其再交涉義務態樣課予不利益，此時除該案當事人就其違反情形本應負擔最終不利益外，此判決亦有警惕作用，督促往後類似個案之當事人需善盡其再交涉義務，長久而言，法院負擔將會逐漸減少，而回歸當事人自主協商以確保私法自治實現。

第三章 情事變更原則與租賃（租金）



第一節 日本借地借家法

第一項 沿革及概說

第一款 沿革

首先作為序幕的是日本民法第 605 條以及「地上權相關法律（地上權二関スル法律）（明治 33 年法律 72 号）」。就前者而言，利用他人土地之權利，無非為地上權或租賃權（賃借權，以下譯為租賃權），然實際上後者扮演重要角色，尤其是民法施行後更是如此¹⁶⁰；此情形雖未必為民法制定者所能預見，惟關於不動產租賃權其自居住安定觀點有特別考量，此即日本民法第 605 條¹⁶¹，其使債權之租賃權具備對抗力之可能性，嗣後引發許多解釋論上之爭議¹⁶²。就後者，該法係為應對明治 31 年民法施行後市區地上權之利用關係，而基於現有之土地

¹⁶⁰ 戒能通孝（1950），《債權各論中卷》，頁 224-225，巖松堂書店。依戒能通孝學者說明，根據日本以來之慣行，於農村通常係以自己所有之土地建築住宅並居住，幾乎不存在所謂以建物所有為目的之借地現象；然而於都會地區如江戶大阪等並非如此，借地雖少但確實存在，借地期間有五年或十年等，然若未特定借地上之建物使用目的，則每年期間均將更新，而於建物腐朽前借地權均存續，且不論有無地主之同意，通常建物之轉讓亦伴隨借地權之轉讓。因此，都會地區之借地關係大致上與現今地上權類似，但自從無僅將土地轉貸之現象以觀，此點似與現今地上權稍有不同，而此種作法於現在之實例中，事實上可能更為妥當，此可能係出於實際權宜之計所生之慣行。由此可知，借地（類似於今日之地上權）於農村或都會地區均較為少見，故可認租賃權扮演重要角色。

¹⁶¹ 日本民法第 605 條：「不動產之租賃權，於登記後，得對抗取得關於該不動產物權者或其他第三人。」

¹⁶² 田山輝明（2014），〈解說 I 法の概要・沿革〉，秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 2，日本評論社。

利用權推定作為類似地上權之物權為立法¹⁶³，此等規定對於近代法律而言，感覺上屬當然之規定，惟其與民法之關係上，其對於自民法施行前以來之「借地」關係明顯具有重要影響¹⁶⁴，此於帝國議會中有關建物保護法之討論亦有所體現¹⁶⁵。

由上述可知，市區的借地問題發生可以追溯到民法施行當時，換言之，得追溯至日清戰爭或日俄戰爭影響所致之市區擴張；然而，借家問題發生較晚一些，例如於大正 10 年左右，即借地法與借家法施行前後，根據東京市社會局對

¹⁶³ 地上權相關法律（地上權二閱スル法律）第 1 條：「本法施行前，他人土地上之工作物或竹木之所有人為該土地使用者，推定為地上權人。」此係有關地上權推定之證據法上規定。同法第 2 條：「第 1 條之地上權人，非於本法施行日起一年內登記者，不得對抗第三人。（第 1 項）前項規定，不得有害於本法施行前第三人已善意取得之權利。（第 2 項）」

此外，民法制定者就土地利用關係有預想一定之「衝突」發生，亦即，其預想於民法施行之同時，有必要對於已存在之借地關係進行調整，而於日本民法施行法第 44 條有以下規定：「民法施行前設定之地上權，如未定存續期間，當事人得依民法第 268 條第 2 項請求法院於設定時起 20 年以上民法施行日起 50 年以下定其存續期間。（第 1 項）地上權人於民法施行前所有之建物或竹木，其地上權於該建物腐朽或竹木採伐期結束前存在。（第 2 項）地上權人對於前項建物加以修繕或變更時，地上權於原建物腐朽時消滅。（第 3 項）」參田山輝明，前揭註 162，頁 3。

¹⁶⁴ 戒能通孝，前揭註 160，頁 228-229。戒能通孝學者指出，於舊時代，借地關係屬於特殊現象，擁有建物之人大多亦擁有土地，蓋如就江戶來說，除日本橋或神田部分地區等繁榮商業地區以外，土地價格不一定高，亦不可能出現異常上漲，故與其出租土地不如出賣，且買受土地亦不需大量資金；然而，自明治以來，東京大阪等大都市內外地價急速上昇，不僅買受土地需大量資金，土地所有人本身亦不願出售，故於民法施行前後，舊領主府邸遺址大部分已不復存在，不僅已無得以輕易購買之土地，銀座等其他新興商業地區迅速發展，自然借入土地建築商店或住宅等新建物亦有所增加。因此，借地相關問題大致與民法施行同時出現，而民法施行法第 37 條及第 44 條顯然不足，其後即出現明治 33 年法第 72 號地上權推定法（即前述地上權相關法律（地上權二閱スル法律））及明治 42 年法第 40 號建物保護法，此等法律均為借地權保護制定適當規定或不得不努力制定適當規定。據此，不論係地上權相關法律（地上權二閱スル法律）（明治 33 年法律 72 号）或建物保護法，均對民法施行前之借地關係均有重要影響。

¹⁶⁵ 田山輝明，前揭註 162，頁 2-3。亦可參戒能通孝，前揭註 160，頁 228-229 以及前揭註 164 之說明。

租金進行調查，其謂雖當時物價上漲，但高額租金與此相比實為過分暴利，由此可以推測即使於東京市，借家問題之出現仍應認屬歐洲大戰時代之產物¹⁶⁶。據此，有關借家案例之增加為大正 7 年或 8 年以後之現象，自該時起借家權之對抗力首次被直接討論為直接社會問題即屬當然之事，雖借地法與借家法存在本質上差異，但同時形成得以討論之社會基礎¹⁶⁷。

嗣後，於明治 43 年高木益太郎提出「借地相關法律案（借地二関スル法律）」，該案包括：地上權及租賃權之最短期間 20 年之規定、限制以建物所有為目的之租賃於民法第 612 條¹⁶⁸之適用及於地租增額請求之情形設置「地租協定委員會」等規定，雖此提案被擱置，而直到進入大正期（第一次世界大戰後）方引起注意，惟此以契約當事人之抽象平等為前提之民法規範使借地人陷入困境，其結果可能增強代表左翼之社會黨勢力，而使地主階級感到擔憂，因此借地問題對於出租人及承租人雙方而言均為社會問題¹⁶⁹。學者認為這個問題於當時之日本社會中，不可否認地由於近代民法之導入，造成已相當穩定之地主與借地人關係陷入混亂，此代表於契約法意識尚未穩固的社會適用「近代」民法所生之「衝突（軋轢）」，而為於民法施行時，更好地保護既有之權利，即需更

¹⁶⁶ 田山輝明，前揭註 162，頁 3。

¹⁶⁷ 田山輝明，前揭註 162，頁 3。

¹⁶⁸ 本條為租賃權讓與以及轉租限制之規定：「承租人非取得出租人承諾不得讓與租賃權或轉租租賃物。（第 1 項）承租人違反前項規定而使第三人使用收益租賃物，出租人得解除契約。（第 2 項）」

¹⁶⁹ 田山輝明，前揭註 162，頁 3。

多「過渡規定」¹⁷⁰。於明治時期亦有提出數個借地法案，其目的大致上有三個，第一，防止短期租賃權所帶來之弊害，亦即保護作為財產之建物，以回收所投下之資本，比起保護借地權，地上建物之保護更為重要；第二，預防地租之紛爭；第三，為地主之租金等債權所承認之先取特權；此外，仍有各式各樣之妥協¹⁷¹如建物購買請求權之承認等，惟此些借地法案最終均未得到貴族院之贊成¹⁷²。

第一次世界大戰後，隨著經濟發展與都市問題之發生，直到大正 6 年提出第一次借地法案，惟受到立法意旨不明確及與慣習不符等批判，並未成立；嗣於大正 10 年提出第二次借地法案，此法案包括：存續期間、更新請求・建物購買請求權（原案所無）、一時使用之特例、轉租・讓與及建物購買請求權、地租增減請求權、先取特權以及繼續使用情形即時提出異議等規定¹⁷³，此為借地法之母體，然第 42 屆帝國議會解散，而第 43 屆帝國議會屬臨時議會，故第二次借地法案未能提交，最終於第 44 屆帝國議會提交第三次借地法案，眾議院議論結果照原案通過，貴族院則經若干修正後成立借地法（大正 10 年 4 月 8 日法律

¹⁷⁰ 田山輝明，前揭註 162，頁 4。

¹⁷¹ 此妥協係指學者就前述因左翼勢力增強使地主感到擔憂而使租地人陷入困境之社會問題，其引述渡邊洋三教授對於建物保護法之整體評價，渡邊教授認為地主階級藉由採取成立建物保護法之妥協道路，使其即使於日本社會資產階級化之趨勢中，仍能於明治民法下之租地契約中維持半封建之構造，而成功於租地關係中，阻止朝向日本型市民法轉化之路。田山輝明，前揭註 162，頁 3-4。

¹⁷² 田山輝明，前揭註 162，頁 4。

¹⁷³ 田山輝明，前揭註 162，頁 4。



第 49 号)¹⁷⁴。於借地法之審議過程中，借家法制定必要性亦有所討論，最初政府否定之，惟嗣後其突然提出第一次借家法案，然並未獲得支持，直到大正 10 年提出第二次借家法案，但議論內容仍不充分；原因在於借地法自明治時期以來累積一定討論，惟關於借家法卻付之闕如，其結果造成借家法本質不鮮明（出租・承租之利害對立方面），雖有慮及以資本為基礎之出租人階層之利益，惟作為社會政策立法對於貧窮借家人階層利益考量性格相對較弱¹⁷⁵，然無論如何，對抗力、提出解約期間及造作買取請求權等規定均已規定於借家法（大正 10 年 4 月 8 日法律第 50 号）¹⁷⁶。由此可知，於大正時期，借地法與借家法分別成立。

嗣後歷經戰時體制與地租房租統制令、罹災都市借地借家臨時處理法、昭和 16 年以及昭和 41 年借地法與借家法之修正等時期，於平成 3 年（1991 年），將借地法與借家法「一本化」，內容包括變更普通借地權之存續期間、正當事由之明確化、定期借地權之創設、自己借地權之創設以及附期限借家權之創設等，有 3 個因素於此修正發揮重要作用：第一係以傳統借主權利保護為中心之趨勢；

¹⁷⁴ 平田厚（2014），《借地借家法の立法研究》，頁 35，成文堂。第三次借地法案將第二次借地法案第 2 條刪除（原第二次借地法案第 2 條規定：「於設定借地權時，須確定建物種類及構造。」）；將第二次借地法案第 3 條上移至第 2 條；新的第 3 條規定，於未確定建物種類及構造時，將其視為以非堅固建物所有為目的，參同頁內容。

¹⁷⁵ 亦有學者認為借家法並無如借地法所需處理的社會問題，亦無相關社會立法運動或政府提案，雖存有貧困階層居住環境惡化等社會問題，惟此非有關租賃設施而僅止於作為住宿設施之「木賃宿」，而與借地關係相比，借家關係可以說處於相對穩定的社會狀況。參平田厚，前揭註 174，頁 141。

¹⁷⁶ 田山輝明，前揭註 162，頁 4。



第二係應對近期地價、住宅情事及建築方法等土地住宅基礎條件變化之趨勢；第三為於大都市中心地價瘋狂上漲之背景下，為實現土地高度利用而使借地借家權貨幣化（居住權要素稀薄化）；最後一點可以說與與借地借家法發展之大趨勢有些許不同¹⁷⁷。據此次修正，將建物保護法、借地法與借家法「一本化」為「借地借家法」，然而，傳統法律亦適用於本法施行前所成立之借地契約與借家契約（此即借地借家法之多重構造）；再者，於此同時亦修正民事調解法，於地租或房租之增減請求採行調解前置主義¹⁷⁸。雖借地法與借家法已「一本化」，惟於解釋上亦須考量二者間之差異，關於租賃權之保護意旨，借地的保護應可理解為側重財產權之保護；然就借家權而言，應解為以居住權（生存權之要素）為保護中心，此目的即使於成為統一法律後亦不會改變¹⁷⁹。

後於平成 11 年及 19 年分別創設及變更定期借家權與事業用定期借地權等相關制度；於平成 20 年修正得設定 10 年以上未滿 50 年事業用借地權；此外，亦根據「非訟事件程序法以及家事事件程序法之施行所伴隨相關法律之整備等相關法律」（平成 23 年 5 月 25 日法律第 53 号）修正了相關條文 117 條¹⁸⁰。

第二款 概說

借地借家法於第一章為定義規定；第二章規定以建物所有為目的之地上權

¹⁷⁷ 田山輝明，前掲註 162，頁 5。

¹⁷⁸ 田山輝明，前掲註 162，頁 5。

¹⁷⁹ 田山輝明，前掲註 162，頁 5。

¹⁸⁰ 田山輝明，前掲註 162，頁 5。

及土地之租賃權（以下稱借地權），其存續期間、效力等；第三章就建物租賃之契約更新、效力等定有特別規定；第四章則規定借地條件之變更等裁判程序相關必要事項¹⁸¹。以下簡要介紹借地借家法所規定之內容。



就借地權之種類，包含依借地法所設定且得更新之借地權（下稱舊借地權）以及借地借家法所規定依契約得更新之普通借地權及定期借地權等（同法第 22 條之定期借地權、同法第 23 條之事業用定期借地權以及同法第 24 條之建物附讓與特約借地權）¹⁸²。其中，舊借地權屬依借地法所設定，雖現有借地借家法，然其效力仍存續，其具體內容包括：存續期間、更新拒絕及法定更新（舊借地法第 4 條第 1 項、第 6 條第 1 項及第 2 項）、因建築物之再建之期間延長（舊借地法第 7 條）、因建物腐朽之借地權消滅（舊借地法第 2 條第 1 項本文及但書）以及因存續期間屆滿之借地權消滅及建物購買請求權（舊借地法第 4 條第 2 項）；普通借地權規定於借地借家法第 3 條至第 7 條，內容包括存續期間、更新請求等、因建物之再建之期間延長、借地契約更新後建物滅失之情形、因腐朽借地權消滅制度之廢止（即借地借家法所規定之普通借地權不適用舊借地權所規定之因建物腐朽之借地權消滅之規定（舊借地法第 2 條第 1 項但書））以及因存續期間屆滿之借地權消滅及建物購買請求權；定期借地權與普通借地權不同的是，其屬不得因存續期間屆滿更新契約因而終了之借地權，包含前述之定期借地權

¹⁸¹ 澤野順彥（2014），〈解說 II 体系的観点から〉，秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 5，日本評論社。

¹⁸² 澤野順彥，前掲註 181，頁 5。



(借地借家法第 22 條)、事業用定期借地權 (借地借家法第 23 條) 以及建物附讓與特約借地權 (借地借家法第 24 條)；此外，亦有規定一時使用之借地權 (借地借家法第 25 條)；最後，就借地權之效力，包括借地權之對抗力 (借地借家法第 10 條)、地租等增減請求權 (借地借家法第 11 條)、借地權設定人之先取特權 (借地借家法第 12 條)、借地期間屆滿時之建物購買請求權 (借地借家法第 13 條)、第三人之建物購買請求權 (借地借家法第 14 條) 以及自己借地權 (借地借家法第 15 條)¹⁸³。

關於建物之租賃，均適用借地借家法之規定；而所謂租賃，只要支付作為建物使用之對價即可，無須以書面約定，亦不問租金多寡；又不問建物使用之目的，不論係居住用、營業用或作為住宅、事務所、店舖、工場等均適用借地借家法；至於所謂「建物」，一般來說，根據建物之種類或用途，具有基地、柱子、屋頂、牆壁等四周，以及具有社會上或經濟上效用之一定空間，即使為一棟建物或一棟建物一部或部分空間，若具有相同構造或機能，亦得認屬「建物」¹⁸⁴。

就建物租賃之種類，借地借家法除規定得依契約更新之普通建物租賃（下稱普通借家權）外，亦有規定因存續期間屆滿或發生一定事由（如建物拆除）而消滅之定期建物租賃以及預定拆除之建物之租賃；其中，普通借家權規定於

¹⁸³ 澤野順彥，前揭註 181，頁 5-9。

¹⁸⁴ 澤野順彥，前揭註 181，頁 9。



借地借家法第 26 條至第 29 條；而借家法廢止前所設定之建物租賃，縱於借地借家法施行後，依借家法所得更新之建物租賃之效力仍存續，申言之，借地借家法施行前（平成 4 年 8 月 1 日）所設定之借家權，其內容與借地借家法之普通借家權完全相同，二者可作相同考量，故其於借家法上所生之效力仍可維持（借地借家法附則第 4 條）¹⁸⁵。就定期建物租賃等，規定於借地借家法第 3 章第 3 節，其中第 38 條規定定期建物租賃（下稱定期借家權），第 39 條規定預定拆除之建物之租賃；就前者之定期借家權，其與普通借家權不同在於其排除第 26 條至第 28 條之法定更新及正當事由制度之規定，因而須具備一定之程序要件，其他之具體內容包括定期借家權之設定、定期借家之存續期間、中途解約、租金改訂特約以及定期借家之終了；就後者，此主要係隨定期借地權所引進，預定於建物應拆除時賦予終止該建物租賃之可能性，亦可用於土地區劃整理事業或市街地在開發事業等其他公共事業之實施有關之用地收購；此外，亦有規定一時使用之借家權（借地借家法第 40 條）；最後，就建物租賃之效力，包括借家權之對抗力（借地借家法第 31 條）、租金增減請求權（借地借家法第 32 條）、造作買取請求權（借地借家法第 33 條）、建物租賃終了時轉租人之保護（借地借家法第 34 條）、借地上之建物之承租人之保護（借地借家法第 35 條）以及居住用建物之租賃之承繼（借地借家法第 36 條）¹⁸⁶。

¹⁸⁵ 澤野順彥，前掲註 181，頁 9。

¹⁸⁶ 澤野順彥，前掲註 181，頁 9-12。



最後係關於借地條件之變更等，於借地權之存續期間，借地權人將土地之租賃權讓與或轉租於他人之情形，或以拍賣方式取得租賃地上建物之買受人依法取得之土地租賃權時，須得土地所有人（借地權設定人）之承諾（民法第 612 條）；此外，於借地契約中，有限制建物之種類、構造、規模及用途或限增建及改建等借地條件之情形，借地權人作出與此等借地條件相反之行為時，依契約應得借地權設定人之承諾，然而，對於借地權設定人來說，對於借地權人此等承諾要求，並不會直接產生承諾之義務，惟為形成和諧之借地關係，於借地契約中公平之觀點來看，對於借地權設定人來說，於一定之條件下，有必要承認其承諾義務，基此，借地借家法於第 18 條至第 20 條規定其實體要件，同時於第 4 章規定其裁判程序，一般來說，此等事件為借地非訟事件，其裁判程序稱為借地非訟事件，使此等紛爭得藉由較為簡易之程序解決¹⁸⁷。

第二項 地租等增減請求權

借地借家法（下同或稱本法）第 11 條（地租等增減請求權）規定：「地租或土地之租金（下稱「地租等」），因土地租稅或其他公課之增減，或土地價格昇降或其他經濟情事之變動，或與鄰近類似土地地租等比較已不相當時，不管契約之條件，當事人得向將來請求地租等之增減。但有一定期間不增加地租等意旨之特約，從其約定。（第 1 項）當事人間就增加地租等未達成協議時，受該請求之人於正當增額裁判確定前，支付認為相當之地租等即可。但於該裁判確

¹⁸⁷ 澤野順彥，前揭註 181，頁 12。

定之情形，如已支付之金額不足時，須支付到期日後週年利率百分之十之利息。

(第 2 項) 當事人間就減少地租等未達成協議時，受該請求之人於正當減額裁判確定前，支付認為相當之地租等即可。但於該裁判確定之情形，如已支付之金額超過正當所受領地租等時，須返還自受領時起週年利率百分之十之利息。

(第 3 項)」

本條第 1 項基本上維持借地法第 12 條第 1 項之規定，於長期間之契約中，所合意之地租因情事變更而不相當時，承認一方得對他方請求地租增減之權利，然與借地法第 12 條不同的是，於「土地價格昇降」文字後加上「或其他經濟情事之變動」，可解為土地價格昇降為經濟情事變動之例示，故解釋上關於地租增減請求之適用，新舊規定並無不同；再者，本條第 2 項及第 3 項規定於決定相當地租之期間，當事人所得支付之暫時額度（不構成債務不履行）以及差額之調整方法，與借地法第 12 條第 2 項及第 3 項同旨，因此，借地法第 12 條所確立之裁判實務於本條解釋上亦得適用¹⁸⁸。又本條與第 32 條之有關地租及房租增減請求均屬情事變更原則之具體化規定¹⁸⁹。

關於借地、借家租金之概念，就其性質，除為土地建物之收益對價（日本民法第 601 條）外，得類推租金支付時期相關規定（日本民法第 614 條），與租

¹⁸⁸ 澤野順彥（2014），〈第 11 條（地代等增減請求權）〉，秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 65，日本評論社。

¹⁸⁹ 松尾弘（2014），〈事情変更の原則〉，秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 77，日本評論社。

質期間對應以外，其實對其性質並無相關規定；且亦無學說對其法律概念或性質有所討論¹⁹⁰。就使用收益之對價，廣義來說，若係指於租賃契約上，出租人自承租人所收取之經濟利益，則除名目上之租金外，權利金¹⁹¹、更新費等其他一時所支付之費用（一時金）以及敷金、保證金等之押金（預り金）之可資運用金錢（運用益）或補償、折舊費（償却額）均屬實質租金之一部分；相對於此，若以狹義之觀點，則於租賃契約中，法律上之租金即為明確訂定且與期間相對應之租金（即實質上被視為租金之金錢或替代物，不問其名目屬地租、借貸、家賃、使用費或其他名目）¹⁹²。

就權利金之性質，其是否可能包含一部租金前付性質，有判例採肯定見解¹⁹³，於此情形，若於期間中途終止契約，則需返還剩餘期間所對應之部分；然有關借家之更新費以及敷引金是否為租金之一部分，有判例採取否定說¹⁹⁴，故權利金、更新費或敷引金是否為租金之一部分，當不可一概而論¹⁹⁵。另一方面，於判斷租金減額請求之適當與否以及相當租金額時，需綜合考量當事人決定租金額時所慮及之情事以及其他各種情形，誠如最判平成 15 年 10 月 21 日民集 57

¹⁹⁰ 澤野順彥，前揭註 188，頁 63。

¹⁹¹ 與更新費及禮金同屬不動產所得，參日本國稅廳網站，

<https://www.nta.go.jp/taxes/shiraberu/shinkoku/yoshiki/01/shinkokusho/pdf/r01/12.pdf>（最後瀏覽日：27/12/2023）

¹⁹² 澤野順彥，前揭註 188，頁 64。

¹⁹³ 最判昭和 43 年 6 月 27 日民集 22 卷 6 號頁 1427。

¹⁹⁴ 京都地判平成 21 年 7 月 23 日判時 2051 號頁 119 等以及大阪高判平成 21 年 8 月 27 日判時 2062 號頁 40 等。

¹⁹⁵ 澤野順彥，前揭註 188，頁 64。

卷 9 號頁 1213¹⁹⁶認應考慮「承租人之轉租事業中之收支預測、出租人之敷金（押金之一種）以及償還所受融資之建築資金之預定等情事」；而此原則不僅適用於サブリース（包租、轉租），亦適用於一般租賃中之租金增減請求之情形，若係如此，則雖可能將與本來土地建物之使用對價無關之情事一同納入考慮，惟此情形應可解為屬相當性判斷之資料之一¹⁹⁷。

第一款 要件

第一目 租金¹⁹⁸之不相當性

依本條及第 32 條之規定，過去之租金變得不相當時，得行使租金增減請求權，惟若租金於確定時起即已不相當時，則不能以此為由請求增減租金¹⁹⁹，蓋此為情事變更原則之具體化展現²⁰⁰；而有實務將租金增減請求權解為形成權之性質²⁰¹，故租金增減請求之意思到達相對人後，租金即發生增減效果²⁰²。若當事人就增減之幅度有所爭執時，則由法院決定相當之金額，確認之前變得不相當之租金已被增減至客觀相當之金額，因此，租金增減請求權僅能於過去租金

¹⁹⁶ 判決內容可參瀨川信久、內田貴，前揭註 56，頁 171-177。

¹⁹⁷ 澤野順彥，前揭註 188，頁 64。

¹⁹⁸ 此租金意義包含借地之地租等以及借家之賃料（於本項之討論均係如此），以我國法來說，即包含土地租賃租金、房屋租賃租金以及地上權地租。參澤野順彥，前揭註 188，頁 63。

¹⁹⁹ 澤野順彥，前揭註 188，頁 65。

²⁰⁰ 星野英一（1969），《借地・借家法》，頁 235，有斐閣。學者亦指出實務上僅以此為理由提出增減請求並不常見，通常會附加其他情事，而對於有關相當額之算定帶來問題。

²⁰¹ 最判昭和 32 年 9 月 3 日民集 11 卷 9 號頁 1467。

²⁰² 最判昭和 45 年 6 月 4 日民集 24 卷 6 號頁 482 等，亦可參最判昭和 36 年 2 月 24 日民集 15 卷 2 號頁 304，判決內容可參遠藤浩、川井健（2009），《民法基本判例集》，第二版，頁 253-254，勁草書房。

變得不相當時方能生效²⁰³。

依本條第 1 項規定，屬客觀上經濟變動因素而作為增減請求之因素有四個：土地租稅或其他公課之增減、土地價格昇降、其他經濟情事之變動以及與鄰近類似土地地租等比較。此等因素總而言之係指自上次租金決定時起，因經濟情事變更之結果，使租金變得不相當²⁰⁴。然而，若具有此等事實並不代表地租等一定變得不相當，而須適當地綜合其他情事判斷之²⁰⁵。

一、稅賦（公租公課）之增減

首先，公租公課之增減主要側重於費用（必要費用）上，而該費用亦屬租金之要素之一；土地之租稅公課一般為固定資產稅以及都市計畫稅項土地所有人課稅，惟實際上一般將該負擔作為租金之一部份轉嫁予土地利用人，故租稅公課之增減原則上會直接影響租金之增減，然除因租稅公課之增減而使租金變得不相當外，其本身並不立即構成增減求之理由²⁰⁶。然而，若租金低於租稅公課，即不能謂該租金具有目的物使用收益對價之本質，故不論租稅公課之增減，於實際使用收益對價（純租金）足以涵蓋租稅公課等費用之前，均應允許租金增額²⁰⁷；然於農地租賃，有以農地與住宅用地課徵同等稅負而導致固定資產稅

²⁰³ 澤野順彥，前揭註 188，頁 65。

²⁰⁴ 星野英一，前揭註 200，頁 235-236。

²⁰⁵ 澤野順彥，前揭註 188，頁 69。

²⁰⁶ 澤野順彥，前揭註 188，頁 69。亦有學者採相同見解而認公租公課之增減並不會立即發生增減請求權，而仍須視其「相當」性，參星野英一，前揭註 200，頁 236。

²⁰⁷ 澤野順彥，前揭註 188，頁 69。

增加為由，請求增加租金，惟最高法院判決否認之²⁰⁸。



二、土地價格之昇降

其次為土地價格之昇降於多大程度影響地租等之增減。土地價格係作為地租等之基礎價格，土地價格之昇降可謂為租金變動因素之一，蓋依計算新租金評價方法之積算法，租金係土地價格乘以預期受益之「純租金」加上必要費用等積算所得出²⁰⁹。然而，於繼續租金之情形中，租金增減之請求即有疑問，蓋土地價格之變動對於租金之影響極低，毋寧作為租金變得不相當之理由之一即可，惟因土地價格之昇降已明定為法定因素，故過去以來之地租等增減請求多數均僅基於土地價格昇降之理由；惟於實務上，因土地價格之變動與租金之變動差距過大，導致法院實際上於決定相當租金時，難以調和二者間之關係²¹⁰。

就此點而言，根據租稅法令，以相當地租方式（於不收受權利金而設定借地權時，規避視為權利金之課稅方法為：土地價格乘以年息百分之 6 之利率計算相當地租。參法人稅基本通達法 13-1-2。）設定借地權中，特別約定每 3 年以土地價格之百分之 6 改定地租，縱使 9 年後地價約下降 3 分之 1，有法院認為該特約仍屬有效，且基於該特約計算，即當初地租之 3 分之 1 認定為相當地租²¹¹，就此特約之效力以及相當地租之認定，違反本條僅以地價昇降為依據之規

²⁰⁸ 最大判平成 13 年 3 月 28 日民集 55 卷 2 號頁 611 等（本判決具有 6 名反對意見）。

²⁰⁹ 澤野順彥，前揭註 188，頁 69。

²¹⁰ 澤野順彥，前揭註 188，頁 69。

²¹¹ 東京高判平成 23 年 6 月 21 日，此判例於判例集未登載。參澤野順彥，前揭註 188，頁 69。

定以及經驗法則，故應認屬不當²¹²。



三、其他經濟情事之變動

此係指影響租金構成要素之經濟上因素，一般來說會考量國民消費支出（消費者物價指數）、企業物價變動（企業物價指數）、國內生產總額（GDP）以及勞工之薪資水準及賃金動向（賃金指數）等，土地價格變動亦屬經濟情事變動之一；然而，不論何者變動因素，其對於地租等究竟帶來多大影響，目前尚未有理論或實證數據，且因地價或地租受各種社會上或經濟上因素而有複雜變化，故於相當地租之認定，應避免過度重視任何一個因素²¹³。

四、與鄰地地租等之比較

此要件學者認為係最為客觀且容易識別，惟實際上最難認定之要件，申言之，當事人得自由約定地租，且不一定需具經濟上之合理性，縱使最初所定之地租高於或低於鄰地地租，其本身不構成任何問題，除有特殊情形（如契約基礎情事發生變化等），其後之地租應基於當初所合意之地租並考慮後續經濟情事之變動以決定相當地租；然而，鄰地地租係根據各種契約情事所定，即使因後續各種情事改定，其改定並不一定保證適當地反映經濟情事之變動，且因契約當事人、契約時期、經過期間、租金改定經過或租賃物之異同等，鄰地地租與尋求相當地租案例相同可能性極低，亦即與鄰地地租之比較或對照幾乎無任何

²¹² 澤野順彥，前揭註 188，頁 69。

²¹³ 澤野順彥，前揭註 188，頁 69-70。

相似性，採用極其困難；又即使具有可比性，二者間究竟應存在多大差異方能判斷已變得不相當亦有疑問²¹⁴。



五、主觀情事之變更

上述地租等之增減因素均屬經濟上之因素，惟除此之外之當事人（特別係出租人）變更或其他契約基礎情事變更之情形，是否得以行使地租等增減請求權即有疑問；學者舉出二個實務案例：第一，租賃當事人為同一代表人之公司，承租人出於援助出租人金錢為目的，支付超過客觀適當之高額租金，嗣後因情事變更，對於承租人所提出之租金減額請求，法院認為縱使為當事人之個人情形，若於決定當初租金額時，有將此作為重要因素考慮，則當事人個人因素亦應包含於借地法第 12 條第 1 項之規定²¹⁵；第二，於具有租金自動增額特約等約定而提出租金減額之情形中，就該請求是否該當以及相當租金額之判斷，最高法院認為應綜合考量當事人作為租金額決定之因素以及其他情事，就租金額確定之經過以及附加該租金自動增額特約之情事，特別是約定租金額與當時附近同種建物租金市場之關係、出租人之轉租事業與收支預測等情事以及出租人之押金與所售建築資金仍資之返還預定情事等亦均應考量²¹⁶；雖此等所舉之情形主要係與「包租租賃（サブリース租賃）」有關，惟自應綜合考量作為決定租金

²¹⁴ 澤野順彥，前揭註 188，頁 70。

²¹⁵ 最判平成 5 年 11 月 26 日裁判民集 170 號頁 679。

²¹⁶ 最判平成 15 年 10 月 21 日民集 57 卷 9 號頁 1213 等，判決內容可參瀨川信久、內田貴，前揭註 56，頁 171-177。亦可參最判平成 15 年 10 月 23 日民集 211 號頁 253 以及最判平成 16 年 11 月 8 日民集 215 號頁 555。

額之情事以及其他情事之判例意旨以觀，縱使屬主觀情事之變更，若得以此判斷過去租金已變得不相當時，亦應認得行使租金增減請求權²¹⁷。



又有學者認為此主觀情事之變更與理論上所謂情事變更有若干不同，惟就契約客觀基礎或前提之變更此點上，自情事變更原則根本思想以觀，似亦可得出相同結論；問題在於實際上何者更為妥當，作為使用收益之對價，出租人於平均收益範圍內當然取得租金，然亦僅止於該範圍，若因特殊情事而使租金減少或增加，於該情事消滅後，即應回復原本數額，於是否認可增減請求權應考量此等因素²¹⁸。

第二目 期間之經過

關於租金增減請求權是否需自過去租金確定時起經過相當之期間，一般來說，須經過相當期間該過去租金才會變得不相當²¹⁹，惟實務²²⁰認為只要租金變得不相當時即得行使租金增減請求權，而無需相當期間之經過。有學者指出有學說基於情事變更，而認須自過去租金決定後經過相當期間，惟其認為此作情事變更原則一般論實屬不當，毋寧說，此係於借地借家關係中所須特別考量之因素，蓋尤其係在借主保護上，不能經常忍受價格頻繁上漲或下跌等情事；其並指出實務對此點未明確提出質疑，而認為不得一概而論，根據情事變更之突

²¹⁷ 澤野順彥，前揭註 188，頁 70。

²¹⁸ 星野英一，前揭註 200，頁 237-238。

²¹⁹ 澤野順彥，前揭註 188，頁 65。

²²⁰ 最判平成 3 年 11 月 29 日裁判民集 163 號頁 627。



發性或不可預見性，於某些情形，即使於短時間亦可承認之，故並無將此作為要件之必要，而僅屬一基準爾²²¹。亦有認自較為長期繼續之租賃契約之安定性以觀，頻繁之增減請求（如一年數次）將被解為權利濫用而有所不妥，換言之，於決定具體相當之租金時，應斟酌租金變得不相當之期間以及程度等²²²；此外，並無合適指數或評價方法得以顯示短期租金（繼續租金）之變動，於評價實際租金時，實已慮及短期未來預測，蓋租金並非如同股票般直接反應當前之經濟情事²²³。

若於短期間內多次行使租金增減請求權，而法院正審理一次性確定租金之情形，或於租金增減請求權之訴訟程序中，多次行使增減請求權時，則應確定最接近不相當時點之「相當租金」，對於隨後之增減請求，則應以該相當租金額為基準，判斷及認定各請求之不相當性及相當租金；又於訴訟上對於數個租金增減請求時點之鑑定，有計算出增減請求最終時點之相當租金，然後逆向滑動將各請求時點單純乘以變動指數，然學者認為此有所不妥，蓋租金增減請求權須證明各請求時點之不相當，惟上述鑑定方法未必能確保此點²²⁴。

第三目 須否不可預見或因果關係

依前述說明，情事之變更須不可預見。然而，若於租金（含地租等與家賃）

²²¹ 星野英一，前揭註 200，頁 238。

²²² 本文認為此與前說相同，均將期間經過作為考量因素之一。

²²³ 澤野順彥，前揭註 188，頁 65。

²²⁴ 澤野順彥，前揭註 188，頁 65。

情形加以考慮，則幾乎所有租金增減請求權均不會成立；於此請求權中，此要件毋寧作為雙方當事人間衡平之重要因素，而無需作為此請求權之要件²²⁵。至於因果關係，一般來說，情事變更與租金變得不相當間存有因果關係，此於本條要求過去租金變得不相當亦可得知²²⁶。

第四目 須否協議

若當事人約定未來租金由當事人協議，惟若當事人未經協議即為租金增減之意思表示之情形，且為增減之意思表示後，然因當事人間之情事無法進行後續討論進而無法達成協議，此時該租金增減之意思表示效力即有疑問²²⁷。實務認為租金增減請求之規定為強行規定（借地法第 12 條第 1 項），本件約定係基於租賃契約當事人間之誠信，目的係盡可能不訴諸訴訟以反映當事人雙方之意向，故並不能解為除非當事人間達成協議，否則不得行使租金增減請求權²²⁸。學者基本上贊同此實務見解，惟若定有協議，且無妨害協議之情事，然無任何事前通知即突然以書面為增減通知之情形，綜合其他情事，可考慮以誠信原則否定該增減請求之效力²²⁹。

第五目 特約之情形

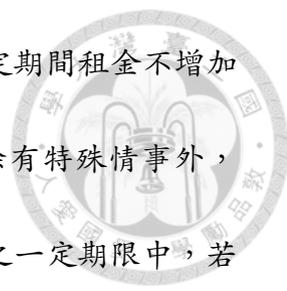
²²⁵ 星野英一，前揭註 200，頁 239。

²²⁶ 星野英一，前揭註 200，頁 239。

²²⁷ 澤野順彥，前揭註 188，頁 65-66。

²²⁸ 即該意思表示並不當然無效，最判昭和 56 年 4 月 20 日第二小法庭判決民集 35 卷 3 號頁 656 等，判決內容可參米倉明，《民法判例研究（2）民法研究第七卷》，頁 194-197，新青。

²²⁹ 澤野順彥，前揭註 188，頁 66。



依本條第 1 項但書及第 32 條第 1 項但書之規定，若有一定期間租金不增加
意旨之特約，則出租人不得請求增加租金。所謂一定期間，除有特殊情事外，
應認為通常租金改定期間（2 至 3 年）之 2 至 3 倍，而所訂定之一定期限中，若
因顯著經濟變動等導致租金變得不相當之情形，此時應適用情事變更原則使該
特約失效，而認出租人仍得請求租金增額²³⁰；另一方面，若有不減少租金意旨
之特約，承租人得否請求租金減額，實務²³¹及通說²³²認為因本條第 1 項本文、
第 32 條第 1 項本文、借地法第 12 條第 1 項以及借家法第 7 條第 1 項為強行規
定，故不得拒絕承租人之租金減額請求；此外，若有租金自動改定特約之情形，
亦有實務認為得請求租金減額²³³。然而，租金不減額特約或租金自動增額特約
通常為當事人於決定租金額時合意及約定之重要事項，於此情形，增減請求權
行使之適當與否以及所決定之調整額度當充分斟酌此等事項自不待言²³⁴。

第二款 效果

²³⁰ 澤野順彥，前揭註 188，頁 66。

²³¹ 大判昭和 13 年 11 月 1 日民五部判決民集 17 卷 21 號頁 2089，判決內容可參民事法判例研究會（1954），《判例民事法（18）昭和 13 年度》，頁 486-487，有斐閣。亦可參最判平成 16 年 6 月 29 日裁判民集 214 號頁 595 等。

²³² 星野英一，前揭註 200，頁 249。星野英一學者指出，對於租金不減額之特約，有實務以「不管契約條件」等文句以及不增額特約為有效之意旨，認該特約係屬無效，學說亦同且無任何異論；然而，此特約之存在將作為判斷增減請求適當與否資料之一。

²³³ 大判昭和 13 年 11 月 1 日，前揭註 231；判決內容可參民事法判例研究會，前揭註 231，頁 486-487、最判平成 15 年 6 月 12 日民集 57 卷 6 號頁 595，判決內容可參遠藤浩、川井健，前揭註 202，頁 248。亦可參最判平成 17 年 3 月 10 日裁判民集 216 號頁 389 等。

²³⁴ 最判平成 15 年 10 月 21 日，前揭註 216；判決內容可參瀨川信久、內田貴，前揭註 56，頁 171-177。

第一目 相當租金額之發生日

行使租金增減請求權時，係自提出增減請求之未來特定之日起客觀地增減至相當之金額²³⁵，具體之相當額度雖最終由法院等待鑑定結果為判斷，然增減之效果係於增減請求之日發生²³⁶。如何構成行使，此屬意思表示存在及解釋之問題，只要相對人得認識該意思表示，無論明示或默示均可；然有疑問的是，「增減之交涉」是否具有行使該請求權之效果；有實務肯認於減額交涉具有行使減額請求之效力，學說則是不論減額或增額均肯認之，且認此屬事實認定之問題²³⁷。然而，實際的問題是，若事前無任何討論即為增減額之意思表示，則增減請求之效力於該時生效；若先討論，則該時尚未發生增減請求之效力，而於討論破裂，單方為增減額之意思表示，此時方發生效力，此對出於紳士穩健態度之人反而處於不利結果，故於許多情形下，將交涉解為增減請求之意思表示應屬適當²³⁸。因此，不論係以書面或口頭辯論主張增減額，抑或聲請漲租調解並送達相對人均可；此外，未明示金額亦可²³⁹。

第二目 至增減額決定前之措施

由於相當租金額通常需於提出增減請求之日起一定期間方能判斷，故於此

²³⁵ 最判昭和 36 年 2 月 24 日，前揭註 202，判決內容可參瀨川信久、內田貴，前揭註 56，頁 253-254。

²³⁶ 澤野順彥，前揭註 188，頁 66。

²³⁷ 星野英一，前揭註 200，頁 241。

²³⁸ 星野英一，前揭註 200，頁 241-242。

²³⁹ 星野英一，前揭註 200，頁 242。



期間，當事人無法確認相當之金額，而與過去所支付之租金間產生缺口，若無法調整此種狀態，例如受增額請求之承租人仍繼續支付過去所定之租金，而於訴訟中確定增額之情形，則增額租金與過去租金之差額將構成債務不履行；於此相對，於減額請求之情形，若承租人支付已減額之金額，然該減額並未受到認可，則亦將發生相同問題；然而關於此點，依 1966 年（昭和 41 年）之借地法及借家法之修正，就租金額當事人無法協議調整時，於增額請求或減額請求之情形，前者支付承租人所認為相當之金額，後者支付出租人所認為相當之金額，並就訴訟所確定之金額之差額支付年息百分之十之利息（借地法第 12 條第 2 項與第 3 項以及借家法第 7 條第 2 項與第 3 項），此於本法亦有同樣之規定（本條第 2 項與第 3 項以及第 32 條第 2 項與第 3 項）²⁴⁰。

第三目 認為相當之金額

何謂「認為相當之金額」，實務²⁴¹及通說認為於此情形，該金額不應低於過去之租金額，學者認為鑑於受到租賃當事人所合意之租金拘束，此乃屬當然，惟若支付超過過去之租金額是否會構成債務不履行，學說實務則容有爭議：有認為只要支付過去之租金額即不會構成債務不履行（過去租金說）；有認為「認為相當之金額」係借主內心所認相當之金額，若其繼續支付其內心所認為不相當之低額，則將構成債務不履行，如已達到破壞信賴關係之程度，則亦可考量

²⁴⁰ 澤野順彥，前揭註 188，頁 67。

²⁴¹ 最判平成 5 年 2 月 18 日判時 1456 號頁 96 等。

解除契約（主觀說）；有認為基本上借主僅需支付其內心所認為相當之金額即足（但須超過過去租金額），惟若支付顯非常理極低之租金，則將例外構成債務不履行（不合理除外說）；當初多數下級審之判例似乎採取主觀說，惟於昭和 60 年代以後支持不合理除外說之判例開始出現²⁴²。

最判平成 5 年 2 月 18 日判決於某程度上制止此一趨勢，其附帶意見認為原則上只要承租人主觀認為其所支付之金額為相當，不論該金額多低，均不會構成債務不履行，惟若其明知會造成出租人之損害，如低於公租公課等，此時例外構成債務不履行；嗣後亦出現採取此最高法院判決之下級審判例，惟另一方面，最判平成 8 年 7 月 12 日民集 50 卷 7 號頁 1876 之原審²⁴³，其認為不能僅因承租人知悉公租公課之金額超過供託額，即認其未依債務本旨履行而採取與前述平成 5 年最高法院判決不同之見解。

於此判例之轉變中，首先，即使承租人支付之租金高於過去的金額，若其主觀上不認為係屬相當時，則構成債務不履行；其次，若承租人知悉其所支付之金額低於公租公課時，縱使其主觀上認為該支付額係屬相當，若無特別情事，不能謂其已依債務本旨履行²⁴⁴。縱使無法證明承租人知悉其所支付之租金低於公租公課之金額此一事實，惟若自所支付之金額非常低等間接事實，得以推認

²⁴² 澤野順彥，前揭註 188，頁 67。

²⁴³ 判決內容可參遠藤浩、川井健，前揭註 202，頁 247-248。

²⁴⁴ 澤野順彥，前揭註 188，頁 67。

該支付額非承租人內心所認之正當金額時，則可認為其構成債務不履行²⁴⁵。

第四目 增減額之判斷時期

於租金增減請求訴訟繫屬中，若出現需要進一步增額之事由之情形，是否得以於最初增額請求之範圍內為分階段增額而無需重新提出增額請求，就此實務採取消極見解，其理由為租金增減請求權係屬私法上之形成權，一行使即形成效力，具相當增減請求之事由存在時，隨後租金即會增減至相當金額，法院就租金額之決定係在確認請求之日客觀相當之金額，訴訟之繫屬並非私法上形成權行使之延續²⁴⁶。

然而，特別是在 1980 年代以後，地價及租金波動劇烈，月租金額數千萬日圓甚或超過一億日圓不在少數，且於訴訟繫屬中多次提出增減請求亦非少見；而於增額請求之訴訟繫屬中，發生相當事由而應減少過去租金額，反之亦然之情況亦不少見，此時，對於確定過去特定增減請求時之租金即產生疑問²⁴⁷。此外，於租金確定後之結算階段，對於與過去租金之差額之年息百分之十之利息（本條第 2 項及第 3 項以及第 32 條第 2 項及第 3 項），學者認為極度不合理，亦不合時宜且懲罰意味濃厚，而妨害增減請求權於制度上之正確運用；又於決定相當租金額時，法院就關於租金鑑定以及採取與否之判斷並非均適當執行，且

²⁴⁵ 澤野順彥，前揭註 188，頁 67。

²⁴⁶ 大判昭和 17 年 4 月 30 日民集 21 卷 9 號頁 472、最判昭和 44 年 4 月 15 日民集 95 號頁 97 以及最判昭和 52 年 2 月 22 日民集 120 號頁 107。

²⁴⁷ 澤野順彥，前揭註 188，頁 67-68。

此情形亦不在少數從而加劇此種情況²⁴⁸。相當之租金額，除考量自過去租金確定時至租金增減請求時之增減請求情事以外，亦須考慮至辯論終結時之各種情形，方能決定言詞辯論終結時之相當租金額，此亦符租金之本質（亦即租金並不代表某一時點之公平價格，而係反覆考量自過去租金確定時以來各種情形以及未來租金等其他經濟變動之未來預測所決定），故解釋論上，增減請求訴訟之維持係當事人對決定相當租金之默示意思之延續，法院對此應綜合考慮至言詞辯論終結時前之各種情形，以決定同一時點之相當租金額²⁴⁹。

第三款 相當租金之判斷基準

過去之租金因經濟情事變動等或與附近類似或同種之土地或建物之租金相較變得不相當時，即可承認租金增減請求權，故租金基準係提出增減請求前所支付之租金（下稱過去租金）²⁵⁰。而此「過去租金」係指租賃當事人最近一次實際所合意之租金，惟若係依據租金自動改定特約所改定之租金，其性質與實際合意不同，蓋於判斷租金減額請求是否妥當以及相當租金額時，須考量經濟情事之變動等，然基於自動改定特約之租金並未考量改定前之經濟情事變動，故最高法院判決認為不能以該改定之租金為基準²⁵¹。

然而，不論係最初契約所定之租金亦或係其後繼續之租金，並非須一定為

²⁴⁸ 澤野順彥，前揭註 188，頁 68。

²⁴⁹ 澤野順彥，前揭註 188，頁 68。

²⁵⁰ 澤野順彥，前揭註 188，頁 68。

²⁵¹ 最判平成 20 年 2 月 29 日民集 227 號頁 383 等。



經濟上適當之租金，原則上當事人得自由約定之；縱於租金改定特約，當事人本得自由地根據與經濟情事變動等無關之基準約定租金，若依據該特約所計算之租金，當事人對此並無異議，該特約以及依該特約所計算之租金均屬有效且不受司法審查²⁵²。另一方面，有實務認為既然本條以及第 32 條之租金增減請求權為強行規定，則縱使定有租金改定特約，若該改定之基準所依據之情事已不復存在，且依該特約所定之租金額於本條規定之意旨已不相當時，受該特約拘束而有爭執之當事人即不受該特約拘束，而得行使本條之增減請求權²⁵³。就此判例，除其認為租金改定特約有效以外，其亦認為當事人可不受特約拘束而行使增減請求權，據此，若基於特約之租金已變得不相當而不能反映經濟情事變動，只要當事人不行使租金增減請求權，該租金自仍屬有效²⁵⁴。

若係如此，租金基於自動改定特約而有所增減，於改定之時只要當事人無異議（即不行使增減請求權），基於該改訂租金係根據所合意之改定特約，此時該租金應認屬合意租金，故於解釋上，於改定時是否達成實際合意對於本條及第 32 條之要件而言均屬過重（若對於基於特約之租金有所異議即得行使增減請求權）。前述平成 20 年之最高法院判例似認為基於自動改定特約之租金並不能反映此前經濟情事之變動而認不得作為相當租金之判斷基準，惟作為提出增減請

²⁵² 澤野順彥，前揭註 188，頁 68。

²⁵³ 最判平成 15 年 6 月 12 日，前揭註 233；判決內容可參遠藤浩、川井健，前揭註 202，頁 248。

²⁵⁴ 澤野順彥，前揭註 188，頁 68。



求基準之過去租金並不一定須為相當租金；本來相當租金之概念極其模糊，當事人是否具有合意，亦或得以推認合意之租金是否為相當租金，此等均應作為判斷改定時相當租金之基準²⁵⁵。若非如此，於決定最初租金後，依自動改定特約每 2 至 3 年進行多次修改之情形中，於提出增減請求時，因實際合意之租金僅有最初租金（新租金），而以最初租金為基準考量其後之經濟情事變動等以尋求相當租金，學者認為此屬不當；若經過相當期間（2 至 3 年），對基於特約所定之租金並無任何異議，提出增減請求時，應認為基於最近特約之租金足以作為相當租金之計算基準，確定該基於特約之租金為平成 20 年之最高法院判決所稱之「最近實際合意之租金」後，再綜合斟酌經濟情事變動等以及其他情事應認足矣²⁵⁶。此外，於多次租金修改中（如具有租金每 3 年修改之特約情形），若當事人每次協議均保持過去租金不變（即實際租金額不變之情形），則各該改訂中，因租金額存有考慮經濟情事變動等當事人合意，縱使與之前租金額相同，其後於增減請求訴訟中，該最近保持不變之租金應作為相當租金之基準²⁵⁷。

第四款 關於地租之特約

關於地租之特約通常有以下 3 種：第一，經過一定期間後改定地租，並規定該改定額之具體方法（如以固定資產稅額之 3 倍，並依固定資產評價額之變動改定之）；第二，每經過一定期間即增加一定比例（即租金自動增額特約）；

²⁵⁵ 澤野順彥，前揭註 188，頁 68。

²⁵⁶ 澤野順彥，前揭註 188，頁 68-69。

²⁵⁷ 澤野順彥，前揭註 188，頁 69。

第三，租金根據一定指數改定，惟縱指數下降亦不減額（即租金不減額特約）等²⁵⁸。就第一種特約，基本上為有效，惟其改定方法之具體基準是否合適即有疑問²⁵⁹。如有法院認為儘管固定資產稅有所增加，但其所約定之土地租金為固定資產稅以及都市計畫稅之2.4倍並不失其合理性²⁶⁰；然於特約約定每3年依固定資產評價額之增長比例增加租金之情形中，有法院因固定資產稅增加了7倍而依情事變更原則認該特約無效²⁶¹。相對於此，若有特約約定依遺產稅等之路線價價格之變動改定租金，則於土地價格大幅下降之時期，相當地租將完全由土地價格之變動決定，此時學者認此特約將會失去合理性²⁶²。

於第2種租金自動增額特約之情形，以地價下降之趨勢為由請求租金減額之案例中，因所訂之租金改定基準之基礎情事喪失，依該特約所改定之租金不符本條第1項之規定而變得不相當時，有實務認為當事人不受該特約拘束，不

²⁵⁸ 澤野順彥，前揭註188，頁75。於實務上，常見的地租相關特約通常係約定根據固定資產稅額或都市計畫稅額等以調漲地租等（自動改定條項或スライド條項），參吉田克己（1993），〈§11（地代等增減請求權）〉，広中俊雄（等著），《注釈借地借家法—新版注釈民法（15）別冊》，頁867，有斐閣。

²⁵⁹ 澤野順彥，前揭註188，頁75。於舊借地法第12條中，其第3項第5款（ア）均否定不增額特約以外之特約效力，惟於裁判實務中，舊借地法第12條並未被同法第11條視為片面強行規定，故多數實務並無使自動改定特約立即無效，而係對該特約之相當性為評價後再決定其效力（限定有效說）；亦即，借地法第12條第1項之意旨係將所改定之地租等限制在經濟變動內容及程度之合理範圍內，故自動改定特約只有在不合理且違反本條意旨情形方為無效，例如在無經濟情事變動下仍為地租等增額或該增額不符經濟情事之變動等，參吉田克己，前揭註258，頁867。

²⁶⁰ 東京高判平成9年6月5日判夕940號頁280。

²⁶¹ 東京地判平成10年2月26日判時1653號頁124。

²⁶² 澤野順彥，前揭註188，頁75。

得妨礙其同條項租金減額請求權之行使²⁶³。再者，縱使有第 3 種租金不減額特約，自本條意旨以觀，亦不得妨礙租金減額請求權之行使乃屬當然²⁶⁴。



第三項 租金增減請求權

借地借家法（下同或稱本法）第 32 條（租金增減請求權）規定：「建物之租金，因土地或建物租稅或其他負擔之增減，或土地或建物價格昇降或其他經濟情事之變動，或與鄰近同種建物租金比較已不相當時，不管契約之條件，當事人得向將來請求建物租金之增減。但有一定期間不增加地租等意旨之特約，從其約定。（第 1 項）當事人間就增加建物租金未達成協議時，受該請求之人於正當增額裁判確定前，支付認為相當之建物租金即可。但於該裁判確定之情形，如已支付之金額不足時，須支付到期日後週年利率百分之十之利息。（第 2 項）當事人間就減少建物租金未達成協議時，受該請求之人於正當減額裁判確定前，支付認為相當之建物租金即可。但於該裁判確定之情形，如已支付之金額超過正當所受領建物租金時，須返還自受領時起週年利率百分之十之利息。（第 3 項）」

承前述，本條之實質根據與第 11 條相同，均為情事變更原則。亦即，租金為建物之使用收益之對價，承租人之租金支付義務為建物租賃契約之本質要素，故承租人於契約期間，均須遵守其當初所合意之租金；然而，借家關係雖不若

²⁶³ 最判平成 15 年 6 月 12 日，前掲註 233；判決內容可參遠藤浩、川井健，前掲註 202，頁 248。

²⁶⁴ 最判平成 16 年 6 月 29 日民集 214 號頁 595。

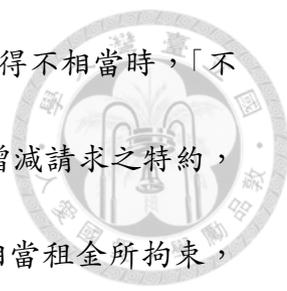


借地有長期規定，惟其往往會透過更新而延長，於此期間不可避免地會因經濟情事或社會情事之變化而致所合意之租金變得不相當，此時若使當事人於此繼續性之建物租賃契約關係受該不相當之租金拘束，實屬不妥，故本條第 1 項規定賦予當事人得行使本條之變更請求；也因此，於不得更新之定期建物租賃（第 38 條第 1 項），若當事人於合理期間內就租金之改定有特別約定，則此時即無本條第 1 項適用之必要，故第 38 條第 7 項規定於具有此等特約時，排除本條之適用（第 38 條第 7 項並無要求定期借家契約須為合理期間，然而，舉例來說，於定有 20 年之借家期間且亦有關於租金改定特約之情形中，若基於該特約所計算之租金顯然不相當，且執行該約定將導致違反誠信原則之結果時，應適用情事變更原則使該特約失效，此時自得考慮適用本條）²⁶⁵。再者，本條第 2 項及第 3 項規定於租金增減請求中，於正當增額或減額裁判確定之前，當事人所應暫時支付之金額。

本條規定雖係承繼借家法第 7 條之規定，而一般解為強行規定²⁶⁶。惟其並非第 37 條所明文之強行規定，故本條為強行規定之根據及內容即與法定更新或正當事由制度等明文之強行規定有所不同；申言之，本條之租金增減請求權之

²⁶⁵ 澤野順彥（2014），〈第 32 條（借賃增減請求權）〉，秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 195，日本評論社。

²⁶⁶ 最判昭和 31 年 5 月 15 日民集 10 卷 5 號頁 496 以及最判昭和 41 年 11 月 22 日第三小法庭判決裁判集民事 85 號頁 243 等，參米倉明，前揭註 228，頁 196-197、198-199，又昭和 41 年之判決雖未如昭和 31 年判決明言，然學者觀該判決意旨，指出應認該判決亦認借家法第 7 條為強行規定。



所以為強行規定，形式上來看，本條規定現行租金於客觀上變得不相當時，「不管契約之條件」，得行使增減請求；且實質上，縱使存有排除增減請求之特約，於此繼續性之建物租賃契約關係，若使一方當事人長期受不相當租金所拘束，其亦將導致誠信原則之違反²⁶⁷。與此相關的是，違反本條規定之特約效力如何，即有疑問；雖然並無直接使該特約無效之條文，然慮及本條之法律性質，一般來說特約係屬有效，惟若基於該特約所計算之租金為不相當時，應解為優先適用本條而使當事人得行使增減請求權；然而，不論是否有特約均不得進行完全相同之考量，於具有特約之情形，縱使基於特約所計算之租金不相當時，若綜合考量租賃契約之其他情事，自然存在權利濫用或違反誠信原則等不承認租金增減請求權行使之情形²⁶⁸。

所謂借家之租金（亦有稱「家賃」），係指於建物租賃中，建物以及其基地（敷地）之使用對價²⁶⁹，承租人對出租人所支付之金錢或其他物；租賃之目的物為建物，然亦應認承租人於使用建物之必要範圍內亦有使用基地之權利，故租金除建物本身之對價外，亦包含基地使用之對價²⁷⁰。對價除定期所支付之金

²⁶⁷ 澤野順彥，前揭註 265，頁 195。

²⁶⁸ 東京高判平成 11 年 10 月 6 日金判 1079 號頁 26。

²⁶⁹ 學者特別強調，一般來說，租金係建物使用收益之對價，但嚴格來說，正確應係建物「使用」之對價，蓋於建物所有權能中，僅賦予承租人使用權能，而收益權能仍歸出租人，原則上承租人不得將租賃物自由轉租，故無法自建物本身獲取收益，承租人利用借家營業所生之收益並非建物之對價，而係營業之對價，此區別於計算合理租金以及考量補強遷讓正當事由之轉讓費具有實益。澤野順彥，前揭註 265，頁 196。

²⁷⁰ 澤野順彥，前揭註 265，頁 196。

錢（即狹義之租金或所支付之家賃）外，於權利金或禮金等一時所支付之金錢（一時金）中，實質上具有租金前付性質之款項如補償、折舊費（償却額）及可資運用金錢（運用益相當額），以及敷金或保證金等押金（預り金）亦構成實質租金²⁷¹。

第一款 要件

過去租金變得不相當時，得請求租金之增減，惟若有特別約定一定期間租金不增額（本條第 1 項但書）或於定期租賃訂有租金改定相關特約（第 38 條第 7 項）時，即不得行使增減請求權。所謂「變得不相當時」，係指自決定過去租金以後，因土地或建物之租稅或其他負擔，或土地或建物之價格昇降或其他經濟情事之變動，或與鄰近同種租金比較有失均衡，而考慮該租賃各種情事，如執行過去租金將對當事人產生不利影響之情形而言²⁷²。

第一目 不相當性

本條第 1 項規定，過去租金變得不相當時，得請求租金之增減，然如何判斷是否已變得不相當，本條規定四種情形：土地或建物之租稅或其他負擔之增減、土地或建物之價格昇降、其他經濟情事變動以及鄰近同種建物之租金，惟若僅以此等情事變化，並不能判斷過去租金是否已變得不相當；申言之，建物之租金係由建物及其基地之經濟價值所對應之純租金部分以及減價償卻費（減

²⁷¹ 澤野順彥，前揭註 265，頁 196。

²⁷² 澤野順彥，前揭註 265，頁 197。

（償價却費）等其他必要經費所構成，可以解為：租稅或其他負擔之增減為必要經費之增減，土地或建物價格之昇降為純租金之變動，故此等因素之變動雖可以推認過去租金之計算基礎有所變化，然不能一概謂此等因素於多大程度影響過去租金之變動或使過去租金變得不相當，從而，租稅或其他負擔增減或土地或建物價格之昇降並非不相當性判斷之基準，而僅係作為變得不相當情事之例示而已²⁷³。

再者，就土地或建物價格昇降之因素，整體而言，相對於家賃之於建物價格昇降，學者認為地租對於土地價格昇降尤其上昇較為敏感²⁷⁴，且由於法律所規定之借地期間較長，地主可能因欲解除契約而引起不必要之紛爭；然而，另一方面，雖然為同一資本，於金錢情形，原則上不承認因貨幣價值貶值而為增額評價，惟於土地場合，地主得直接因地價上漲獲得利益而似有失平衡²⁷⁵。此外，在根本上，縱於增額請求權中，就經濟情事上，不應僅考量出租人之情事，亦應考量承租人之情事，而須確保頻繁且上漲之租金不會威脅到承租人之生活；雖此可能會違反於其他方面同時亦保護出租人利益之立法意旨，惟超脫文義解釋以求承租人之保護，自後續解釋趨勢來看亦應如此，且本條之「相當性」要

²⁷³ 澤野順彥，前揭註 265，頁 198。

²⁷⁴ 依前述說明，地租採取積算法，土地價格昇降與地租昇降有直接關係，惟於家賃方面，須考量到縱使使用完全相同材料建造之房屋價格上漲，然該房屋之物理價格將逐年降低，而房屋減價償卻費屬家賃之構成要素，則此於房屋建設費之漲跌亦須考量，參星野英一，前揭註 200，頁 236。

²⁷⁵ 星野英一，前揭註 200，頁 236。

件易以此種方式進行解釋²⁷⁶。

相對於此，與鄰近同種建物租金（鄰近租金）之比較，概念上可謂與同性質租金為比較，可作為不相當性判斷基準之一；然而，與鄰近租金比較雖易，惟實際適用上，即使對於該領域之專家（不動產鑑定士等）來說，亦屬極其困難²⁷⁷。相當與不相當之判斷係屬比較之概念，故首應證明所比較之鄰近租金之相當性；契約初期、經過期間、租賃當事人間之關係、契約初期及改定時建物租賃之供需關係、租賃動機等其他客觀或物的因素以及主觀或人之因素等，均對租金產生重大影響，故以鄰近租金判斷過去租金之相當性時，須比較該等情事或地區性或個別性因素以導出可比較之相當額；然而，須在短期間內找出相當租賃案例且調查該契約內容等其他情事，再根據此等情事進行適當修正，此幾乎為不可能之事，因此，一般僅將鄰近租金單純作為該地區租金水準之參考例示，而不能僅憑此直接作為判斷過去租金不相當性之基準，此作法應屬適當；有鑑於此，應另尋求判斷過去租金不相當性之基準，最終，過去租金是否變得不相當，僅能與該租賃中之適當租金進行比較²⁷⁸。又基於與前述相同理由，學者認為地租對此點較為敏感，整體而言，仍應於相當性判斷中考量承租人之情事²⁷⁹。

²⁷⁶ 星野英一，前揭註 200，頁 236-237。

²⁷⁷ 澤野順彥，前揭註 265，頁 198。

²⁷⁸ 澤野順彥，前揭註 265，頁 198-199。

²⁷⁹ 星野英一，前揭註 200，頁 237。



於本條解釋上，以過去租金變得不相當為由請求改定租金之當事人，須自行主張並證明適當租金，若法院比較該適當租金而認已變得不相當時，即可於該適當租金之範圍內為相當金額之增減，於比較過去租金與適當租金時，究竟須多少百分比之差額方得認為已變得不相當，雖會因過去租金決定後所經過之期間、差額發生之理由或其他租金改定趨勢等而有所不同，但一般來說，若係以收益為目的之租賃應認為 20%，若係以居住為目的應認為 30%²⁸⁰。

第二目 期間之經過

於行使租金增減請求權，是否需自決定過去租金後經過相當期間即有疑問；亦即，建物租賃為繼續性契約關係，當事人於決定租金時，通常於某程度上會對於未來進行預測，故於相當期間內，除有非常情事外，可以合理認為當事人不得變更租金，惟究竟多長期間方屬合理期間，會因各種租賃情事而有所不同，故難以將此作為租金增減請求權行使之要件²⁸¹。有實務以「於判斷租金是否變得不相當，現行租金決定後是否經過一定期間僅係其中一種情形」而認相當期間經過並非租金增減請求權行使之必要要件²⁸²。

第三目 特約之情形

若訂有不增減之特約亦有疑問；若訂有一定期間不增額之特約，因該特約有效，故原則上於該期間內不得請求增額，然該不得增額請求之一定期間究竟

²⁸⁰ 澤野順彥，前揭註 265，頁 199。

²⁸¹ 澤野順彥，前揭註 265，頁 198。

²⁸² 最判平成 3 年 11 月 29 日，前揭註 220。

多長方得認為有效，須綜合考量該租賃之經過、其他契約條件以及過去租金法定時及判斷特約效力時點中之社會或經濟情事之變動程度及不相當性程度等個別判斷；若有約定不增額但未約定一定期間，該租金不增額特約應認有效，於此情形，應解為於相當期間內不得為增額請求，而該相當期間之判斷，與前述考量訂有期間不增額特約之效力基準相同²⁸³。

相對於此，若係約定不減額之特約，並無如同本條第 1 項對於不增額特約為有效之規定，且條文規定「不管契約條件」均得為增減請求，故一般將不減額特約解為無效；然而，考量先前所述本條法律性質以及少有特殊情形會為不減額特約，似無必要因不減額特約違反本條或本法意旨而將其解為無效，此時，仍應綜合考慮該租賃之情事而判斷該特約效力之有無²⁸⁴。

第二款 不相當性之解釋基準

契約一旦締結，縱其後發生多次變化，仍須遵守當初之約定，此為契約法之原則，然因其後之變化，而形式上強制當事人按當初之合意內容履行顯然不合理時，此時應肯定得變更以符法之正義²⁸⁵。本條規定於過去租金變得不合理時，當事人有租金增減請求之權利，通說認為此為情事變更原則其中一種適用；所謂情事變更原則，一般來說，係指契約成立後，該基礎情事因當事人不可預見之事態發生變更，使當事人難以受當初約定拘束時，得解除或調整契約，惟

²⁸³ 澤野順彥，前揭註 265，頁 198。

²⁸⁴ 澤野順彥，前揭註 265，頁 198。

²⁸⁵ 澤野順彥，前揭註 265，頁 199。

就作為租金計算基礎之情事不久將發生變化為當事人所知悉，故就本條規定而言，姑且不論其立法意旨，其實際機能為一旨在長期間租賃中，維持合理租賃條件，以求當事人間衡平之制度²⁸⁶。



另一方面，雖然本法通常被認為係屬保護承租人而具社會法之性質，惟學者認為本條之目的係於繼續性契約關係中調整給付，故毋寧其市民法之性質較為強烈；為使本條所具之社會法性質及市民法性質於適用本條不產生矛盾，於本條解釋上，租金增減請求權之發生，亦即不相當性之判斷，係以市民法解釋基準行之，於認可增減請求權之情形，其過去租金之增減程度應以社會法解釋基準為之；換言之，於具體適用本條時，將過去租金與依市民法解釋基準所求得之「適當租金（客觀相當租金）」進行比較，以判斷過去租金是否已變得不相當；其次，若屬不相當之情形，得於適當租金之範圍內改定至相當額度，該相當額之認定（具體或主觀相當租金之決定）即依社會法解釋基準為之²⁸⁷。過去以來，因對於「適當租金」與「相當租金」之差異並無明確認識，從而導致專門用以尋求適當租金之鑑定結果（評價）與採用此鑑定結果之法院及當事人間似乎存有混淆，若按前述解釋，姑且應可明確區分「鑑定」及「裁判」，然而，就此界線之明確區分實屬困難²⁸⁸。

再者，於判定本條相當租金時，居住用建物之租金與營業用建物或店舖併

²⁸⁶ 澤野順彥，前揭註 265，頁 199。

²⁸⁷ 澤野順彥，前揭註 265，頁 199。

²⁸⁸ 澤野順彥，前揭註 265，頁 199。

用住宅之租金間，是否得以區別即有疑問；可以確定的是，於適當租金之範圍內，得將租賃之目的（居住用或營業用）、承租人之經濟地位或營業型態等納入考量，以社會法解釋基準決定相當額²⁸⁹。



第四項 定期建物租賃

借地借家法（下同或稱本法）第 38 條（定期建物租賃）第 1 項及第 7 項規定：「定有期間之建物租賃，除以書面如公證契約等訂立契約時外，不管第 30 條之規定，得約定契約不更新。於此情形，不適用第 29 條第 1 項之規定。（第 1 項）第 32 條之規定，於第 1 項之建物租賃訂有租金改定相關特約時，不適用之。（第 7 項）」

依第 32 條第 1 項之規定，不管契約條件均承認租金增減請求權，除租金不增額特約以外，不得以其他特約排除租金增減請求權；就本法係建立在契約自由之基礎上而言，本條第 7 項明文租金改定特約為有效，其意旨在於當事人租金改定之合意為優先以避免訴訟，又既以合意為優先，為客觀確定租金，即需有足以排除租金增減請求權規定適用之合意，例如：特別約定租賃期間中不得進行租金改定、特別約定於一定期間經過後租金按一定比例增加、特別約定於一定期間經過後按特定指數（如消費者物價指數）之變動改定租金等，依本條第 7 項之規定，該等特約均屬有效²⁹⁰。

²⁸⁹ 澤野順彥，前揭註 265，頁 199。

²⁹⁰ 吉田修平（2014），〈第 38 條（定期建物賃貸借）〉，秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 233，日本評論社。



另一方面，特別約定租金由當事人協議定之，此特約僅係單純約定租金之決定方法，不能謂其客觀決定租金而足以排除租金增減請求權規定之適用，故其不能作為本條項之合意，而仍得行使租金增減請求權²⁹¹。縱使定期借家契約附有租金不改定特約，惟於同一契約書上另有矛盾之特約時，須注意該租金不改定特約可能會失其效力；又於定期借家契約附有租金不改定特約之情形，若於同一契約書上約定於當事人成立租金改定協議（合意）時得改定租金，此時不會因此否定該租金不改定特約之效力²⁹²。

第二節 我國法

第一項 情事變更原則之具體化：民法第 442 條

租賃契約所約定之租金，基於「契約嚴守」，自不容任意增減²⁹³，然租賃為一繼續性契約，於租賃期間因租賃物價值變動，如仍維持原租金，將使一方陷於不利²⁹⁴，蓋其價值既有昇降，則其使用對價自應有所調整以昭公允²⁹⁵，故民法第 442 條之規定：「租賃物為不動產者，因其價值之昇降，當事人得聲請法院增減其租金。但其租賃定有期限者，不在此限。」此為情事變更原則之具體規定²⁹⁶，而此不動產價值昇降之租金調整亦稱為租金調整聲請權或租金增減請求

²⁹¹ 吉田修平，前揭註 290，頁 234。

²⁹² 吉田修平，前揭註 290，頁 234。

²⁹³ 鄭玉波（1986），《民法債編各論（上冊）》，十一版，頁 207，三民。

²⁹⁴ 邱聰智（2002），《新訂債法各論（上）》，頁 350，元照。

²⁹⁵ 龍顯銘（1946），《現行法上租賃之研究》，頁 97，商務印書館。

²⁹⁶ 鄭玉波，前揭註 293，頁 207。

權²⁹⁷（以下稱租金調整請求權）。其要件及法律效果分述如下：



第一款 須為不動產租賃

本條規定須租賃物為不動產方有適用²⁹⁸，且實務亦認為地上權之地租與永佃權之佃租，亦可類推本條之租金調整請求權²⁹⁹。又動產租賃並無本條適用，如其價值昇降，於符合情事變更原則之要件時（民法第 227 條之 2 之規定），適用情事變更原則，與本條無關³⁰⁰。

第二款 須租賃物價值昇降

此係指租賃物本身不動產之價值於租賃契約成立後有所昇降而言³⁰¹。至於昇降之原因為何（如物價發生變動³⁰²），尚非所問³⁰³；無論經濟蕭條或景氣不佳

²⁹⁷ 邱聰智，前揭註 294，頁 350。

²⁹⁸ 林誠二，前揭註 126，頁 70；邱聰智，前揭註 294，頁 350；鄭玉波，前揭註 293，頁 208。

²⁹⁹ 司法院 22 年院字第 986 號解釋：「按地上權地租與租賃契約之租金，固屬不同，然就其『因使用土地而支付金錢為對價』之點言之，則二者實相類似，故關於民法第 442 條之規定，於地上權地租之增加，亦應類推適用。」

司法院 30 年院字第 2267 號解釋：「民法第 442 條之規定，於永佃權佃租之增減，亦應類推適用。」（最高法院 23 年度上字第 489 號判例（本則判例無裁判全文可資參考，依據民國 108 年 1 月 4 日修正，民國 108 年 7 月 4 日施行之法院組織法第 57 條之 1 第 1 項規定，應停止適用。惟雖停止適用，本文認為仍有參考價值，以下判例皆同。）及最高法院 33 年度上字第 470 號判決（依法院組織法第 57 條之 1 第 2 項規定，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同）同旨）

³⁰⁰ 邱聰智，前揭註 294，頁 351。

³⁰¹ 最高法院 26 年滬上字第 4 號判例：「民法第四百四十二條所謂價值之昇降，係指租賃物本身之價值，於租賃契約成立後有昇降者而言。」（依法院組織法第 57 條之 1 第 1 項規定，應停止適用）（最高法院 85 年度上字第 170 號判決同旨）

³⁰² 鄭玉波，前揭註 293，頁 208。

³⁰³ 史尚寬（1981），《債法各論》，民國 70 年 7 月版，頁 187，自刊。

導致不動產價值減少，或需求增加導致不動產價值增加均該當之³⁰⁴，此僅為證明之問題爾³⁰⁵，故由此可知，此價值當係指「交易價值」³⁰⁶，若該租賃物為土地，而其公告現值或申報地價未調整者，不得因此拒絕適用本條³⁰⁷。

又本條非屬強行規定，若當事人約定其他事由調整租金或就其他類型之租賃為約定者亦非不可，本條解釋上應認為屬當事人無約定時之法定限制³⁰⁸，於不牴觸其他法律範圍內，不得謂該特約無效³⁰⁹。

第三款 須為不定期租賃

依本條但書之規定，定期租賃無本條之適用，蓋若屬定期租賃，可認為當事人於該期限內有不變更租金金額之合意³¹⁰，故不得適用本條以調整租金³¹¹。而所謂不定期租賃，係指該租賃契約未定有期限而言，然若屬期限不確定者，即不確定期限租賃，其仍為定有期限之租賃，而無本條適用³¹²，惟於符合情事

³⁰⁴ 邱聰智，前揭註 294，頁 351。

³⁰⁵ 導致不動產價值變動之原因為何，例如：因市況蕭條、需求減少或一般物價導致一般租價低落進而得以證實不動產價值業已降低，此僅為證明之問題，參鄭玉波，前揭註 293，頁 208。

³⁰⁶ 林誠二，前揭註 126，頁 71；鄭玉波，前揭註 293，頁 208；邱聰智，前揭註 294，頁 351。

³⁰⁷ 邱聰智，前揭註 294，頁 351。

³⁰⁸ 邱聰智，前揭註 294，頁 352-353。

³⁰⁹ 鄭玉波，前揭註 293，頁 210。最高法院 18 年上字第 2812 號判例：「不動產租賃契約未定有存續期間，業主對於租戶要求增租，除依法令規定或訂有特約應受限制外，本不禁止。但應增與否及增加若干，自得由法院斟酌該地經濟狀況定之。」（依法院組織法第 57 條之 1 第 1 項規定，應停止適用）依此實務見解亦可知當事人得為特約。

³¹⁰ 史尚寬，前揭註 303，頁 187。

³¹¹ 鄭玉波，前揭註 293，頁 208-209。

³¹² 最高法院 47 年台上字第 1635 號判決：「租約既載明出租之房屋租至反攻大陸時為止，雖係以不確定之期間為終止契約之時期，亦不失為定有期限之租賃關係，自不在適用民法第四百四十二條之規定聲請增減其租金之列。」（依法院組織法第 57 條之 1 第 2 項規定，其效力與未經

變更原則之要件時，亦得適用之³¹³。



第四款 聲請法院增減租金

具備上開要件後，當事人得聲請法院增減租金。此聲請為一形成權，雖無需相對人承諾，惟須經法院判決，故其訴訟為形成之訴，於當事人間形成一新的權利義務關係³¹⁴，屬租賃關係之內容變更³¹⁵。租金調整權雖屬形成權，然其非單方意思表示即可生效之單純私法上形成權，其調整之金額係由法院決定，而非依當事人之主張³¹⁶。

再者，就增減租金之標準，依前述租賃物價值之昇降既其「交易價值」為據，故其增減之多寡，應以土地繁榮程度及鄰地租金之比較為準³¹⁷，並非必須增加至法定最高額³¹⁸。亦有認為尚應參酌不動產之價值、所處位置及四周工商

選編為判例之最高法院裁判相同)

³¹³ 邱聰智，前揭註 294，頁 352。亦可參後述說明。

³¹⁴ 史尚寬，前揭註 303，頁 187；林誠二，前揭註 126，頁 71。臺灣高等法院 108 年度上更一字第 56 號判決：「依民法第 442 規定請求調整租金，屬形成之訴，應於法院為形成判決，以確定其增減之租金額後，當事人始得請求所增加租金之給付。惟基於訴訟經濟起見，倘當事人於該形成之訴合併提起給付租金之訴，尚非法所不許。」

³¹⁵ 鄭玉波，前揭註 293，頁 209。

³¹⁶ 邱聰智，前揭註 294，頁 353。

³¹⁷ 最高法院 20 年上字第 283 號判例：「租賃物為不動產者，其價值如有昇漲，出租人依法本得為增租之請求，至所加租額之多寡，應以土地繁榮之程度及鄰地租金之比較等情形為標準。」

(依法院組織法第 57 條之 1 第 1 項規定，應停止適用)(最高法院 69 年台上字第 747 號判決、最高法院 69 年台上字第 3073 號判決及最高法院 76 年台上字第 2159 號判決同旨)

³¹⁸ 林誠二，前揭註 126，頁 71；鄭玉波，前揭註 293，頁 208。亦可參最高法院 68 年台上字第 3071 號民事判決：「基地租金之數額，除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金相比較，以為決定，並非必達申報總地價年息百分之十最高額。」(依法院組織法第 57 條之 1 第 2 項規定，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同)

業繁榮情形以及承租人利用該租賃物之經濟價值與所得之利益，與應調整之租金數額是否平衡等因素³¹⁹。又法院僅得調整租金而不得變更租金之種類³²⁰。

然而，租金不敷納稅是否為法定增租之原因，學說多採否定說³²¹；實務則有正反二說，肯定說認為若稅額之增加與不動產價值之騰漲有關係者，得請求增加租金，且觀最高法院 48 年度第 6 次民、刑庭總會會議決議（一）討論意見之乙說，認為若採否定，則將導致顯失公平之結果，似乎將情事變更原則之顯失公平要件納入考量³²²；否定說則依本條之文義解釋，認僅不動產價值升高，

³¹⁹ 最高法院 81 台上字第 3062 號判決：「按租金為承租人使用、收益租賃物應支付之對價，故法院於依民法第四百四十二條之規定，調整不動產租賃之租金時，除應斟酌不動產之價值、所處位置及四周工商業繁榮情形，暨與鄰地租金比較外，更應注意承租人利用該租賃物之經濟價值與所得之利益，與應調整之租金數額是否平衡。」關於增減租金之標準，詳見後述。

³²⁰ 最高法院 75 年台上字第 2126 號判決：「租賃物為不動產者，因其價值之昇降，當事人固得依民法第四百四十二條規定，聲請法院增減其租金。惟調整租金之訴，祇能增減租金之數額，不得將原約定之租金種類變更。」（依法院組織法第 57 條之 1 第 2 項規定，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同）

³²¹ 林誠二，前揭註 126，頁 71；鄭玉波，前揭註 293，頁 208；邱聰智，前揭註 294，頁 354；劉春堂（2018），《民法債編各論（上冊）》，頁 275，三民。

³²² 最高法院 48 年度第 6 次民、刑庭總會會議決議（一）：「未定租賃期限之不動產，如遇稅額增加致所收租金不敷納稅時，如稅額之增加與不動產價值之騰漲有關係者，可以請求增加租金。」由此可知決議採肯定說。而其討論意見乙說有較為詳細說明：「民法之規定不能包羅萬有，毫無遺漏，無論任何國家均許比附適用，立法者制定民法時，僅想及價值昇降故有四百四十二條之規定；然該條並未規定增加租金以價值昇降為限，茲因稅額增加致租金之收入有不敷納稅之情形，若仍不許增租，則不動產之所有人不但毫無收益，反成一種負累，顯失公平，因此比照上述條文意旨，認為得增加租金似非法所不許。」（討論意見甲說（即肯定說）僅就民法第 442 條為單純之文義解釋）

方得增加租金，不敷納稅尚難援用³²³。此外，若因增加設備³²⁴或土地改良而致租賃物價值增加者，亦得聲請增加租金³²⁵。



第二項 請求法院核定租金之訴

法院依民法第 442 條請求調整租金而准許時，係自為調整租金之意思表示起，抑或自判決確定時起，抑或自其他時點發生拘束當事人之效力？又倘得溯及請求租金，則遲延利息應自何時起算？

第一款 租金之起算點

就第一個問題，臺灣高等法院暨所屬法院 104 年法律座談會民事類提案第 6 號曾就此議題進行討論：

法律問題：「房屋或土地之所有人或出租人依民法第 227 條之 2 第 1 項、第 442 條或第 835 條之 1 第 1 項之規定，請求法院調整增加租金或地租者，倘經法院判決准許時，究係自所有人或出租人為調整租金或地租之意思表示時起，抑或自判決確定時起，發生拘束當事人之效力？」

甲說：自所有人或出租人為調整租金之意思表示時起。

「(一) 按土地出租人依民法第 442 條提起請求增加租金之訴時，如起訴前

³²³ 最高法院 70 年度台上字第 264 號：「未定期限之不動產租賃，因其價值昇高時，出租人始得聲請增加其租金，至於租金不敷納稅，則非法定增租之原因（見民法第四百四十二條），…」

（最高法院 69 年度台上字第 1343 號判決、最高法院 69 年度台上字第 4079 號判決及最高法院 83 年度台上字第 319 號判決同旨）（此亦與上述決議之討論意見甲說同旨）

³²⁴ 林誠二，前揭註 126，頁 71；鄭玉波，前揭註 293，頁 208。

³²⁵ 邱聰智，前揭註 294，頁 351。



之租金並未按原約定租額付清，則法院准許增加之判決，得自出租人為調整租金之意思表示時起算。故起訴前未為此項意思表示者，即不得溯及請求調整（最高法院 48 年台上字第 521 號判例意旨³²⁶、69 年度台上字第 1344 號、70 年度台上字第 115 號、86 年度台上字第 1364 號判決意旨，以及最高法院 48 年度第 1 次民庭總會會議決議參照）。倘土地出租人主張以起訴狀繕本送達，作為合法向土地承租人為調整租金之意思表示通知，並以起訴狀繕本送達之翌日為調整租金之始點，依上說明，即屬有據，而應准許（臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 529 號判決參照）。

次按租賃物為不動產者，因其價值之昇降，當事人固得依民法第 442 條聲請法院增減其租金，但在未聲請法院增減其租金以前，原約定之租金額，並不因租賃不動產價值之昇降，而失其拘束雙方當事人之效力。故土地出租人提起請求增加租金之訴，如承租人對於起訴前之租金尚未按原約定租金額付清者，法院為准許增加之判決，得自出租人為調整之意思表示時起算；倘起訴前之租金承租人已按原約定租金額給付而發生清償之效力者，則法院准許增加之判決，僅得就尚未給付或尚未發生之租金為調整（最高法院 82 年度台上字第 1877 號判決參照³²⁷）。又地上權地租與租賃契約之租金固屬不同，就其因使用土地而支

³²⁶ 最高法院 48 年台上字第 521 號判決：「房屋或土地出租人，依民法第四百四十二條提起請求增加租金之訴，如起訴前之租金並未按原約定租額付清，則法院准許增加之判決，得自出租人為調整租金之意思表示時起算。故起訴前未為此項意思表示者，即不得溯及請求調整。」（依法院組織法第 57 條之 1 第 2 項規定，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同）

³²⁷ 最高法院 82 年度台上字第 1877 號判決：「按租賃物為不動產者，因其價值之昇降，當事人

付金錢為對價之點言，二者實相類似，故關於民法第 442 條規定之解釋，於地上權地租之增加，亦應得類推適用（司法院院字第 986 號解釋參照³²⁸）。是關於地上權租金之調整，應以地上權設定義務人為調整租金之意思表示時起算，如地上權人已支付起訴前之地租者，地上權設定義務人僅得就起訴時尚未給付或尚未發生之租金為調整（臺灣高等法院 103 年度上易字第 1318 號判決意旨參照）

未按土地所有權人訴請法院核定地租之數額，其性質屬形成之訴，為求訴訟之經濟，雖得合併請求給付地租，惟如土地所有權人於起訴前未向地上權人為請求地租之意思表示，即不得溯及請求，或如未經法院核定地租之數額前，土地所有權人亦尚無從請求給付地租（最高法院 103 年度台上字第 1822 號判決意旨參照）。」

乙說：自判決確定時起。

「(一) 按當事人依民法第 227 條之 2 情事變更原則之規定，請求法院增加給付者，乃為形成之訴，須待法院為增加給付判決確定後，其就新增加給付之請求權始告確定發生，在此之前其所為相關給付之請求，僅屬對於他方當事人

固得依民法第四百四十二條聲請法院增減其租金，但在未聲請法院增減其租金以前，原約定之租金額，並不因租賃不動產價值之昇降，而失其拘束雙方當事人之效力。故土地出租人提起請求增加租金之訴，如承租人對於起訴前之租金尚未按原約定租金額付清者，法院為准許增加之判決，得自出租人為調整租金之意思表示時起算；倘起訴前之租金承租人已按原約定租金額給付而發生清償之效力者，則法院准許增加之判決，僅得就尚未給付或尚未發生之租金為調整。」

³²⁸ 司法院 22 年院字第 986 號解釋：「按地上權地租與租賃契約之租金，固屬不同，然就其『因使用土地而支付金錢為對價』之點言之，則二者實相類似，故關於民法第 442 條之規定，於地上權地租之增加，亦應類推適用。」

為變更契約內容之要約，尚無因此即認其已有請求權可得行使；而當事人據此規定為增加給付之請求，即就原來給付為量之增加，並無變更原來給付所依據之性質，應自法院為該增加給付判決確定日起算，始符該形成判決所生形成力之原意（最高法院 101 年度台上字第 1045 號判決意旨參照）。

次按當事人依民法第 227 條之 2 第 1 項規定，請求法院增加給付，為形成之訴，應待法院判決確定，雙方當事人之權利及義務內容始告確定。權利人據此權利義務關係而為給付請求，義務人之給付期限，應於法院為增加給付判決確定時屆至，並自翌日起負遲延責任（最高法院 103 年度台上字第 1924 號判決意旨參照）

（三）末按法院增減地上權地租之訴，係形成判決，於判決確定前，原約定之租金額，仍有拘束雙方當事人之效力（臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 401 號判決參照）。」

審查意見：「（一）依民法第 227 條之 2 第 1 項於 88 年 4 月 21 日立法理由所載，以民法除有個別具體之規定，例如第 252 條、第 265 條、第 442 條等外，就情事變更原則尚乏一般性之原則規定，致適用上易生困擾所增訂，是民法第 227 條之 2 乃情事變更原則一般性準據條文。

（二）依最高法院 48 年台上字第 521 號判例要旨、73 年度第 9 次民事庭會議決議，及司法院院字第 986 號所為地上權地租之增加亦應類推適用民法第 442 條規定之解釋，則不動產所有人依民法第 442 條或民法第 835 條之 1 第 1 項提起

請求增加租金之訴，如起訴前之租金並未按原約定租額付清，則法院准許增加之判決，得自出租人調整租金之意思表示時起算；如起訴前未為此項意思表示者，即不得溯及請求調整，法院應判決宣示自原告起訴時起增高租金，且非以自起訴狀繕本送達於被告時起增高租金。但均應自判決確定時起，依判決主文所宣示日期發生拘束力。」³²⁹

本次座談會雖經提案機關撤回，惟就其審查意見可知座談會應係採取甲說，而依甲說見解，若承租人起訴前之租金並未按原約定租額付清，且出租人已為

³²⁹ 此與最高法院 73 年度第 9 次民事庭會議決議同旨：「原告起訴請求增高租金，既未於起訴前向被告為增高租金之意思表示，其情形與本院四十八年台上字第五二一號判例所示，尚屬有間，法院如認其訴為有理由，即應判決宣示自原告起訴時起增高租金。」

不少法院亦採此見解，如：

地方法院判決：臺灣臺北地方法院 94 年度訴字第 3373 號民事判決、臺灣高雄地方法院 100 年度訴字第 455 號民事判決、臺灣桃園地方法院 102 年度重訴字第 352 號民事判決、臺灣高等法院 102 年度重上字第 374 號民事判決、臺灣高雄地方法院 102 年度訴字第 2300 號民事判決、臺灣基隆地方法院 103 年度重訴字第 8 號民事判決、臺灣嘉義地方法院 103 年度訴字第 33 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度重訴字第 752 號民事判決、臺灣苗栗地方法院 104 年度訴字第 139 號民事判決、臺灣新北地方法院 105 年度訴字第 3029 號民事判決、臺灣高雄地方法院 105 年度重訴字第 114 號民事判決、臺灣彰化地方法院 107 年度訴字第 203 號民事判決、臺灣桃園地方法院 107 年度重訴字第 566 號民事判決、臺灣臺北地方法院 108 年度重訴字第 1193 號民事判決及臺灣士林地方法院 111 年度訴字第 934 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院臺中分院 85 年度上更（二）字第 55 號民事判決、臺灣高等法院 95 年度上易字第 258 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院 99 年度上易字第 116 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院 100 年度上字第 135 號民事判決、臺灣高等法院 101 年度上易字第 281 號民事判決、臺灣高等法院 102 年度上字第 199 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院 103 年度上字第 202 號民事判決、臺灣高等法院 103 年度上字第 1496 號民事判決、臺灣高等法院臺南分院 104 年度上字第 94 號民事判決、臺灣高等法院 104 年度上易字第 1160 號民事判決、臺灣高等法院臺中分院 105 年度上易字第 70 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院 107 年度重上字第 81 號民事判決、臺灣高等法院臺中分院 108 年度上易字第 30 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院 109 年度重上更一字第 35 號民事判決、臺灣高等法院 111 年度上字第 899 號民事判決及臺灣高等法院 112 年度上字第 509 號判決。

調整租金之意思表示，則自該意思表示時起算最新之租金³³⁰。若承租人起訴前之租金已按原約定租額付清或出租人起訴前未為調整租金之意思表示即不得溯及請求調整，應自判決確定時起，依判決主文所宣示日期發生拘束力。蓋未訴請法院增減以前，原約定之租金額並不因租賃物價值昇降而失拘束力，原約定租金既已付清，自係已依債務本旨而為給付，該租金債務因而歸於消滅，故若已付清原約定租金則該租金債務消滅，自不能再予以變動³³¹。

首先³³²，就依民法第 442 條請求法院核定租金之訴之性質及效力而言：所謂形成之訴係指基於法律規定之形成權，依法須由法院判決始能使形成權發生作用，而起訴請求法院發生、變更或消滅該法律關係；於判決確定時，無待強制執行即自動發生法律狀態變動之效果，故形成之訴之提起，須有法律特別規定始允許³³³。承前述，民法第 442 條屬一形成權而依本條請求法院核定租金之訴屬一形成之訴，且為一實體法上形成之訴³³⁴。就形成判決之效力，有認為具創造性、未來性及對世效，除基於實體法特定目的之考量外，通常不具溯及效

³³⁰ 有學者採此見解。參林誠二，前揭註 126，頁 71-72。

³³¹ 鄭玉波，前揭註 293，頁 210；劉春堂，前揭註 321，頁 278。

³³² 以下僅就民法第 442 條為論述，至於民法第 835 條之 1 第 1 項及第 2 項之討論可參考第四章第一節第二項第一款第一目及第二目之部分。

³³³ 姜世明 (2023)，《民事訴訟法（上冊）》，修訂九版一刷，頁 471-472，新學林；呂太郎 (2016)，《民事訴訟法》，頁 29、646-647，元照；魏大曉 (2015)，《民事訴訟法》，頁 106-107，三民；陳榮宗、林慶苗 (2023)，《民事訴訟法（上）》，修訂十版，頁 304，三民；陳計男 (2014)，《民事訴訟法論（上）》，修訂六版一刷，頁 227、229，三民；姚瑞光 (2012)，《民事訴訟法論》，頁 394-395，弘揚圖書。

³³⁴ 陳計男，前揭註 333，頁 228。



³³⁵；亦有認是否具溯及效，應視具體事件之法律效果性質決定之，如離婚或終止收養之判決，其離婚或終止收養之效力自判決確定時發生；惟如否認子女或撤銷股東會決議之判決，則將溯及於子女出生或股東會決議時發生效力³³⁶。復按最高法院 109 年度台上字第 1349 號民事裁定所示：「未查形成判決固於判決確定時，始發生形成力，惟此係指形成力本身發生之時期而言，倘形成判決之內容係使其標的之法律關係溯及既往而發生、變更或消滅者，則於發生形成力之際，其所形成之法律效果即溯及既往發生。」³³⁷此裁定將形成之訴之效力區分為「形成力」及「形成判決之內容之效力」，前者於判決確定時發生，無溯及與否問題；後者係因形成力而使法律關係變動之效力而有溯及之效力。由此裁定見解可知最高法院欲將判決效力溯及發生，故創設「形成判決之內容之效力」，然本文認為對比上述學者之見解，實無需多此一舉，蓋誠如上述學者見解，形成判決之形成力有無溯及效力，應視具體事件之法律效果決定之，因此上述最高法院裁定之見解即有可議。

據此，於未依本條聲請法院增減租金以前，原約定之租金額，並不因租賃不動產價值之昇降，而失其拘束雙方當事人之效力，縱然當事人因該租賃不動產價值之昇降受有不利益，亦不得依不當得利請求救濟。然而，情事變更原則

³³⁵ 魏大曉，前揭註 333，頁 106-107。

³³⁶ 陳計男，前揭註 333，頁 229。

³³⁷ 亦可參考最高法院 109 年度台上字第 375 號民事裁定、最高法院 109 年度台上字第 672 號民事裁定最高法院 111 年度台上字第 1867 號裁定、最高法院 111 年度台上字第 217 號裁定及最高法院 110 年度台上字第 2102 號裁定意旨。



既係以誠信原則為其理論依據，則不論係對於過去或將來之法律關係，均應使法院得調整該等期間之法律關係，若認僅得向將來發生效力，則過去當事人所承受之不利益將難以獲得救濟，而難謂符合誠信原則，故應認此時為衡平雙方當事人之利益，於此情事變更之具體事件，應承認依本條請求法院核定租金之訴所形成之法律效果具有溯及既往之效力，此亦屬情事變更原則之本質使然，因此本文贊同甲說認為可溯及之見解³³⁸。

有疑問的是，甲說認為須承租人起訴前之租金並未按原約定租額付清，且出租人已為調整租金之意思表示，方得自該意思表示時起算最新之租金，此時是否有不合理限縮出租人之租金請求時期？

有認為出租人縱使自調整租金之意思表示時起算最新之租金，於此之前，仍有原約定之租金得以主張，而無不合理之情形³³⁹。惟本文認為依此座談會之甲說，似有不當限縮出租人依情事變更所得請求調整租金之利益。詳言之，若判決結果准許得依民法第 442 條調整租金，而按此座談會之見解，係以本案承租人是否已按原約定租額付清及出租人起訴前是否已為調整租金之意思表示定其判決發生效力之時期；若承租人未按原約定租額付清，且出租人起訴前已為

³³⁸ 亦有學者認「至於增減後之租金起算點，以法院判決內所確定之時為準，並不以起訴日為限，且可溯及起訴前之租金」，由此可知，其採取與本文相同見解認為法院核定租金之訴所形成之法律效果具有溯及既往之效力。參林誠二，前揭註 126，頁 71。

³³⁹ 郭任昇（2022），〈論請求法院核定租金之訴之效力（下）〉，《司法周刊》，2112 期，頁 3。雖該文於此部分係在討論民法第 425 條之 1 第 2 項是否適合參考此座談會見解，然其亦有就此座談會見解表達其意見，故本文認為此部分值得參考。



調整租金之意思表示，則法院准許增加之判決，方得自出租人調整租金之意思表示時起算。惟於租賃期間發生情事變更已可使租金有所調整，除需等待判決結果已有所不利益外，所發生情事變更而可調整租金之時點與出租人所為調整租金意思表示而發生判決效力之時點之期間，仍以原約定之租額為準，於此期間出租人仍受有因情事變更而需調整租金之不利益（若承租人起訴前之租金已按原約定租額付清或出租人起訴前未為調整租金之意思表示，此時座談會認為不得溯及請求調整，此情形當事人所受之不利益更甚，自不待言），此時該座談會之結果似有未洽。此外，同理，於承租人之情形，依此座談會見解亦有所不當；申言之，依座談會之見解，須承租人未按原約定租額付清且承租人起訴前已為調整租金之意思表示，法院准許減少之判決方得自承租人調整租金之意思表示時起算，此時，亦將發生上述不當情形。

本文認為為衡平雙方當事人之利益而使因情事變更受不利益之當事人能獲救濟，應認法院准許增減之判決自發生租賃物價值昇降時（即發生情事變更時）起算，而不需限於承租人未按原約定租額付清或當事人起訴前已為調整租金之意思表示方得溯及調整；若承租人已按原約定租額付清，且該原約定之租額因情事變更應有所調整，若出租人所受領之租金較調整後之租金高，此時其受領即無法律上原因，而應容許該受不利承租人得依不當得利請求；若出租人所受領之租金較調整後之租金低，承租人原所給付之租金額為不足額，此時承租人所享有租賃物之使用收益即無法律上原因，而應容許該受不利出租人得依不當

得利請求。

此外，此見解得於當事人起訴前未為調整租金之意思表示之情況下溯及調整而似有違反當事人意思之嫌，然按照最高法院 106 年台上字第 1866 號民事判決：「惟按民法第 227 條之 2 第 1 項所規定之情事變更原則，係源於誠信原則內容之具體化發展而出之法律一般原則，屬於誠信原則之下位概念，乃為因應情事驟變之特性所作之事後補救規範，旨在對於契約成立或法律關係發生後，為法律效果發生原因之法律要件基礎或環境，於法律效力終了前，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當初所得預料之變動，如仍貫徹原定之法律效果，顯失公平者，法院即得依情事變更原則加以公平裁量，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，進而為增減給付或變更其他原有之效果，以調整當事人間之法律關係，使之趨於公平之結果。」³⁴⁰由此可知，如因情事變更而貫徹原有法律效果顯失公平者，法院即得公平裁量，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，使當事人間之法律關係趨於公平之結果。而如前述，發生情事變更而可調整租金之時點與出租人所為調整租金意思表示而發生判決效力之時點之期間，當事人仍受有因情事變更而需調整租金之不利益，此時法院應得藉由情事變更原則介入當事人間之法律關係而調整。民法第 442 條既係情事變更原則之具體化規定，法院自得依此介入而使當事人間之法律關係趨於公平之結果，故法院准許增減之判決應認得自發生租賃物價值昇降時起算，以調整當事

³⁴⁰ 亦可參最高法院 107 年台上字第 970 號民事判決。

人間之租賃關係，以昭公平。

又學者認為我國民法之規定，非在保護債權人即在保護債務人，若設有兼顧二者之規定，即含有調劑法之性質，情事變更原則既係於債權人與債務人間給予衡平，而衡平屬公平之調劑，故情事變更原則乃為一調劑法，民法第 442 條即在調劑承租人與出租人間之衡平，足見情事變更原則之調劑性³⁴¹。因此，本於此調劑法之性質，亦應認法院准許增減之判決自發生租賃物價值昇降時起算以調劑承租人與出租人間之衡平。

第二款 遲延利息之起算點

至於第二個問題，首先，所謂給付遲延，係指因可歸責債務人之事由，對於已屆清償期之債務，能給付而未為給付之違法遲延，而須符合債務存在、給付可能、債務已屆清償期、違法、因可歸責債務人事由而未為給付等要件³⁴²。復按民法第 233 條第 1 項前段之規定：「遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。」由此可知，須債務人以支付金錢為標的之債務給付遲延，債權人方得請求依法定利率計算之遲延利息。據此，遲延利息之起算問題重點在於是否構成給付遲延，若構成給付遲延，何時起算遲延利息？

就是否構成給付遲延，除承租人未付清租金乃屬肯定而應支付遲延利息以

³⁴¹ 林誠二，前揭註 89，頁 29-30。

³⁴² 史尚寬，前揭註 86，頁 377-386。



外，承前述本文認為請求法院核定租金之訴之判決效果具有溯及效力，並且溯及於情事變更發生時，於此，若承租人已付清租金，惟法院所調整後之租金少於原約定之租額，亦即，出租人原所受領之租額為溢領之情形（或法院所調整後之租金大於原約定之租額，承租人原所給付之租額為不足額之情形），此時能否構成給付遲延而須支付遲延利息，抑或承前述本文認為應導入再交涉義務之脈絡下，當事人違反再交涉義務是否構成給付遲延而須支付遲延利息？就前者而言，出租人或承租人之所以溢領或給付不足額，係因後續法院認當時情形符合民法第 442 條之要件，而自租賃物價值發生昇降時起調整當事人間之法律關係，於風險分配上，衡諸民法第 442 條屬情事變更原則之具體化規定，情事變更原則具有不可預料性，而立法者將此具體化於民法第 442 條之規定，客觀上即不能令任何一方負擔該不可預見之風險，故雖情事變更導致其中一方或雙方受有不利益，惟難謂出租人或承租人當時具有可歸責事由，縱使後續法院所調整之租金與原約定租額有所差距，亦僅係不當得利問題；就後者，依前述本文係將再交涉義務定位為一不真正義務，違反再交涉義務僅係課予當事人不利益而已，並不產生損害賠償或遲延利息之問題，因此本文認為二者均不構成給付遲延而無須支付遲延利息。

第三節 實務二案型思考

本文於 2023 年 8 月 2 日收尋相關判決資料，若以「民法第 227 條之 2 第 1

項」為關鍵字，檢索司法院裁判書查詢系統，最高法院和高等法院³⁴³的數量約莫是 140 件和 1200 件；若再加上「民法第 442 條」關鍵字再檢索，則分別是 4 件和 74 件占比約 2.8%和 6%，比例偏少的原因應係我國民法上之情事變更原則多係以工程案件之處理為主³⁴⁴，惟若同樣以上述方式檢索而以「案件類別」作為區分，可發現「民法 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條」之案件占「民法第 227 條之 2 第 1 項」之案件約莫 7.4% (233/3138)，故可知租賃契約與情事變更相關案件亦有一定之數量。

又租賃所涉及的標的金額不若工程案件龐大，且依照民事訴訟法第 427 條第 1 項及第 2 項第 1 款之規定，關於財產權之訴訟，其標的之金額或價額在新臺幣五十萬元以下者或因建築物或其他工作物定期租賃或定期借貸關係所生之爭執涉訟者，前者適用簡易程序，後者不問其標的金額或價額一律適用簡易程序，故可推測租賃契約調整租金之案件多集中於簡易庭，因此以「簡易案件」觀察判決數量似乎較為妥適。

若以上述檢索方法檢索司法院簡易案件查詢系統，「民法第 227 條之 2 第 1 項」之簡易案件數量為 313 件，「民法第 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條」之簡易案件數量為 45 件，占比約 14%。據此可發現「民法第 442 條」之租賃契約案件在簡易案件判決數量上有顯著提升，亦可印證本文上述推測租賃契約案件

³⁴³ 此高等法院包含臺灣高等法院以及其臺中、臺南、高雄及花蓮分院。

³⁴⁴ 吳從周，前揭註 2，頁 20。該學者指出，情事變更原則於工程事件之適用約佔 42%；且我國有關情事變更原則之文獻亦集中於工程承攬契約。

大多集中在簡易庭之想法，因此以下以「簡易案件」判決數量觀察之。

嗣後本文再予以區分類型，區分為「公告地價變動型」和「疫情衝擊型」³⁴⁵。就前者，若以「民法第 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條」為關鍵字檢索，再加上「公告地價」為再檢索，可發現「民法第 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條&公告地價」之案件占「民法第 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條」之案件約為 46.6% (21/45)，可知「公告地價變動型」為租賃契約調整租金案件最主要之案型。就後者，若以「民法第 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條」為關鍵字檢索，再加上「疫情」為再檢索，可發現「民法第 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條&疫情」之案件占「民法第 227 條之 2 第 1 項&民法第 442 條」之案件約為 15.5% (7/45)，相較於公告地價變動型，可知疫情衝擊型非此類案件之主要類型，惟值得注意的是，疫情衝擊係近二年所發生，許多案件仍在進行中，且疫情衝擊型在情事變更原則與其具體化規定（民法第 442 條）之討論上，本文認為有其特殊之處，故特別作為一案型討論之。

綜合上述觀察，可知在情事變更適用於租賃契約之案件上，即租賃契約調整租金案件（民法第 442 條），「公告地價變動型」為最主要之案型；而「公告地價變動型」與「疫情衝擊型」占租賃契約調整租金之簡易案件約為 62.2% (21+7/45)，佔超過半數以上，故可知此二類型在實務適用情事變更原則與其

³⁴⁵ 疫情為近年來所發生之重大社會變動，各行業均受其衝擊，而其於租賃市場之衝擊如承租人收入減少而使其請求減租等，然我國現行法適用情形以及實務如何應對此請求為本文分析對象，故特別予以類型化討論之。

具體化規定之現況上，扮演重要角色，因此本文將以此二案型為基礎並借鏡日本法，檢討我國情事變更原則要件、法律效果及其具體化規定（即民法第 442 條）。



然而，依前述民事訴訟法第 427 條第 1 項及第 2 項第 1 款之規定可知，簡易案件會受到標的金額或價額新臺幣五十萬元以下或定期租賃之限制，惟「公告地價型」之案型所牽涉之標的為不動產，且多為不定期租賃，若以簡易案件收尋可能會所缺漏，故本文就「公告地價型」之案型再以「一般裁判書查詢系統」（非簡易案件）為上述方法檢索之。檢索後可發現「民法第 227 條之 2 第 1 項 & 民法第 442 條 & 公告地價」之案件（公告地價變動型）占「民法第 227 條之 2 第 1 項 & 民法第 442 條」之案件，於最高法院為 100% (4/4)，即租賃契約調整租金案件之最高法院判決全部均為公告地價變動型；於高等法院約為 72.9% (54/74)，據此可知公告地價變動型在非簡易案件之判決中，亦為最主要之案型，故本文就「公告地價變動型」以最高法院及高等法院及其下級審法院之判決為研究對象。惟「疫情衝擊型」（民法第 227 條之 2 第 1 項 & 民法第 442 條 & 公告地價）於非簡易案件之判決中，就本文所查詢之資訊於最高法院中並無任何判決；於高等法院判決中僅有 2 則；於地方法院僅有 3 則，故本文就此類型擬以高等法院判決（及其下級審法院判決）、地方法院判決以及簡易案件為研究對象。

第一項 公告地價變動型³⁴⁶



於公告地價變動型之案件中，法院就租賃物價值昇降要件之參考依據有不同看法，然增減租金之標準則大同小異；此類型案件最大之爭點莫過於當事人約定以公告地價（或申報地價）之一定比例定其租金額是否排除民法第 442 條適用之問題，實務判決呈現完全相反之見解；又當事人通常具有相關特約，惟法院對此特約卻有相關之限制。以下本文擬先就法院於此類型案件中就租賃物價值昇降要件之參考依據及增減租金之標準為論述；之後探討該租金計算公式相關問題；最後討論有關當事人特約之限制。

第一款 租賃物價值昇降要件之參考依據

按民法第 442 條之規定：「租賃物為不動產者，因其價值之昇降，當事人得聲請法院增減其租金。但其租賃定有期限者，不在此限。」依前述說明，其要件為：須為不動產租賃、須租賃物價值昇降及須為不定期租賃，於滿足此三要件時，即得聲請法院增減租金。又依前述之說明，就租賃物價值昇降，只要有昇降即可，不問昇降原因，此僅為證明之問題，且此價值係指「交易價值」而

³⁴⁶ 土地所有權人依土地法所申報之地價，為法定地價，於平均地權條例施行區域，係指地政機關舉辦規定地價或重新規定地價時，土地所有權人在公告申報地價期間內自行申報之地價，未自行申報地價者以公告地價百分之八十為其申報地價。土地所有權人於公告期間申報地價者，其申報之地價超過公告地價百分之一百二十時，以公告地價百分之一百二十為其申報地價；申報之地價未滿公告地價百分之八十時，得照價收買或以公告地價百分之八十為其申報地價，此為土地法第 148 條、平均地權條例第 16 條所明定。由此可知，公告地價僅係提供土地所有權人以申報地價，本文認為二者實際上並無不同，故本文雖以公告地價為分類標準，然不論係公告地價或係申報地價，均屬不動產價值之表示方式，因此本文就案型之分類，將此二者合併歸為公告地價變動型。

言，故只要租賃物之交易價值有所昇降，即得聲請法院增減租金。

就審酌租賃物價值昇降要件之證明，參臺灣基隆地方法院 103 年度重訴字第 8 號民事判決：「又土地公告地價及申報地價之漲跌之幅度雖非即等同於土地價值漲跌之幅度，惟土地價值如有漲跌，通常會影響公告地價及申報地價漲跌，故土地之公告地價或申報地價如有昇漲，可認為土地價值已有昇漲。」由此可知，法院就此要件之證明通常係參考申報地價或公告地價。而究應參考申報地價抑或公告地價，臺灣士林地方法院 111 年度訴字第 934 號民事判決認為：「按租用基地建築房屋租金之限制，依土地法第 105 條準用第 97 條之規定，以不超過土地申報總價年息 10% 為限。所謂土地之申報總價，依土地法施行法第 25 條規定，土地價額，依法定地價。而法定地價，依土地法第 148 條規定，係土地所有人依該法規定所申報之地價。在平均地權條例行區域，當係指土地所有人於地政機關舉辦規定地價或重新規定地價之時，其公告申報地價期間自行申報之地價，未於該該期間內申報者，地政機關公告之地價而言（參見該條例第 16 條。編按：以公告地價 80% 為其申報地價，土地法第 97 條所謂之土地申報價額，即指該土地之申報地價），至於土地公告現值，乃為直轄市及縣市地政機關就轄區內土地，分別區段、地目、地價等級，經常調查地價動態及市價每年編製之土地現值表，經地價評議委員會評定後，分區公告者（參見同條例第 46 條），與前述因規定地價或重新規定地價所公告之地價，顯有不同。故除法院斟酌實情，認公告地價較諸自行報價為準確，得依公告地價為調整租金之計算標準，

為調整租金命為給付之判決外，自仍應以申報地價為準。」此地院判決係以土地法第 105 條準用第 97 條、同法第 148 條、平均地權條例第 16 條及同條例第 46 條而認就此要件原則上係以「申報地價」為準³⁴⁷。



然而，參照臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決：「因土地之公告現值與公告地價相較，前者金額係與土地之市價較為相近，此為眾所週知之事，惟其多年來土地公告地價卻未調整，是就系爭土地多年來公告地價地未調整而言，顯無法反應出土地價值增加之情形。」本案係因公告現值與公告地價二者調漲幅度顯不相當，法院認為公告地價顯然無法反應出土地價值增加之情形，故法院轉而觀察該土地之公告現值：「又系爭土地自 82 年 7 月至 85 年 7 月間，其每平方公尺之公告現值均為 8,000 元，嗣於 86 年 7 月，調漲為 9000 元，其後自 87 年 7 月起至 109 年 1 月止，其公告現值逐漸從每平方公尺 9000 元，多次調漲為 16000 元，可見系爭土地本身之價格係逐漸上漲，…」由此可知，就本條租賃物價值昇降之要件，其認公告現值較能反應市價，故認應以之為參考依據。

由上述可知，就此要件實務分別有參考「申報地價（或公告地價³⁴⁸）」及

³⁴⁷ 其第二審臺灣高等法院 112 年度上字第 509 號民事判決係以平均地權條例第 14 條及第 16 條而亦認此要件係以「申報地價」為準。

³⁴⁸ 按平均地權條例第 16 條及第 17 條第 1 項之規定可知「公告地價」係藉以提供土地所有權人申報地價，並依據申報地價課徵地價稅，故上述士林地方法院因而認除法院斟酌實情，認公告地價較諸自行報價為準確，得依公告地價為調整租金之計算標準，為調整租金命為給付之判決外，自仍應以申報地價為準。於此基礎上，「公告地價」與「申報地價」之差別僅在於土地所有權人就地價申報之情形，於本文討論脈絡下，二者實際上並無不同。



「公告現值」。就應何者作為本條租賃物價值昇降之要件參考依據，首應探究「公告現值」與「公告地價」間之關聯。「公告現值」與「公告地價」係二種不同之課稅地價，前者依平均地權條例第 46 條之規定係作為土地所有權人移轉時課徵土地增值稅申報土地移轉現值之參考，並為主管機關審核土地移轉現值及補償徵收土地地價之依據；後者按平均地權條例第 16 條及第 17 條第 1 項之規定可知其係藉以提供土地所有權人申報地價，並依據申報地價課徵地價稅，故其為申報地價時之參考地價。「公告地價」之評定依內政部 88 年 8 月 24 日台內地字第 885163 號以及 95 年 5 月 12 日台內地字第 0950077490 號函所示，公告地價須參考前次公告地價、地方財政需要、社會經濟狀況及民眾地價稅負擔能力等因素評定。

於民國 53 年至民國 79 年係採取「公告現值」與「公告地價」兩價合一制，於兩價相互牽制及考量地價稅負擔等因素下，各直轄市、縣（市）政府為避免下次辦理重新規定地價時，「公告地價」隨「公告現值」大幅提高，使國民地價稅負擔過度加重，其歷年來均將「公告現值」調整較實際市價為低，然此導致平均地價漲價歸公政策無法貫徹，且因徵收補償地價過低，亦對公共建設用地之順利取得產生影響；又於民國 76 年舉辦重新規定地價時，由於「公告地價」須反映「公告現值」歷年來之調整幅度，而當時「公告地價」1 次反映 10 年「公告現值」調整幅度，導致地價稅負擔過重，而遭當時各級民意機關及土地所有權人強烈反彈，最後中央機關不得不核定採打折方式課徵地價稅，因此為

改善此問題，於民國 79 年後改採兩價分離制³⁴⁹。

由上述可知，因實施兩價分離政策，使「公告現值」隨市價趨勢，「公告地價」則因慮及地價稅之大增早成多數土地持有人之負擔，使其不作過多漲幅，然卻造就如臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決一案，代表市價之「公告現值」與「公告地價」巨大差距，當事人因而提起本件訴訟。又「公告地價」雖非如「公告現值」隨市價趨勢，然於民國 80 年自民國 111 年間，除民國 107 年及民國 109 年分別調降 3.63% 及 0.66% 外，其他時間均為調漲狀態³⁵⁰，故可預期嗣後亦將有相關案件湧入法院。

就本條租賃物價值昇降之要件究應參考何者，本文認為均得作為參考依據，蓋不論係「申報地價（公告地價）」或「公告現值」，其原來均係作為課稅參考依據，僅該稅賦種類不同，然其既係作為課稅依據，則某程度亦能反映該土地價值之狀態，故應認均能作為租賃物價值昇降之依據。且為避免發生如臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決一案，因實施兩價分離政策，導致「公告地價」與「公告現值」二者顯不相當，進而產生二者某程度均能反映該土地價值之狀態，然若僅參考其一卻將得出不同結論，而有所矛盾，因此應認均得作為本條租賃物價值昇降要件之參考依據。又參酌臺灣高雄地方法院 105

³⁴⁹ 新竹市政府地政處網站，[https://land.hccg.gov.tw/archive/file/price+system\(5\).pdf](https://land.hccg.gov.tw/archive/file/price+system(5).pdf)（最後瀏覽日：07/27/2023）。

³⁵⁰ 中華民國內政部地政司網站，<https://www.land.moi.gov.tw/chhtml/content/65?mcid=2942&qitem=1>（歷年公告土地現值及公告地價調幅統計表 EXCEL 檔）（最後瀏覽日：07/27/2023）。



年度重訴字第 114 號民事判決見解：「而公告地價與土地公告現值或實際市價亦常有差異，則前述土地價值之斟酌，自不得僅以土地申報地價為認定之基準。」可知其亦認土地價值除申報地價外，亦應參考公告地價或土地公告價值等其他依據，而與本文見解相同³⁵¹。此外，將此二者作為本條要件之參考依據，亦不會造成如實施「兩價合一」時期之問題，蓋其僅係作為法院判斷此要件之依據，毋寧為於兩價相互牽制下，同時使法院之裁量受到某程度之牽制，使其所增減之額度不會造成當事人突襲，亦可使法院不過度介入當事人間之私法關係，故本文認為可將其描述為：於課稅上，實施「兩價分離」之政策；於訴訟上，採取「兩價合一」之作法。

最後，租賃物價值既係以「交易價值」為據，則當不僅參考「申報地價（公告地價）」或「公告現值」等較為直觀之依據，周遭環境變化或工商業繁榮程度亦可作為租賃物價值昇降之參考依據³⁵²，誠如前述學者所言，此僅係證明之問題而已。

³⁵¹ 臺灣士林地方法院 108 年度訴字第 241 號民事判決亦同本文見解：「是以公告現值既係依經常調查地價動態而為估計及評定，公告地價為供土地所有權人申報地價之參考，該等公告土地價值之漲跌，應足以反應土地區段位置、工商業繁榮程度等情，得為土地價值增減之判斷參考指標。」且臺灣新北地方法院 103 年度重訴字第 752 號民事判決及其第二審臺灣高等法院 104 年度上易字第 1160 號民事判決、臺灣士林地方法院 103 年度重訴字第 287 號民事判決、臺灣彰化地方法院 107 年度訴字第 203 號民事判決、臺灣高等法院臺中分院 108 年度上易字第 30 號民事判決就此要件亦將公告地價及土地公告現值納入參考依據。

³⁵² 如前述臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決除土地價值（公告現值）漲價外，其亦將周遭環境及工商業繁榮程度納入考量並比較公告地價與土地價值（公告現值）漲幅比例。

第二款 增減租金之標準



就增減租金之標準，法院常引用最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決之見解：「按基地租金數額之調整，除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置、工商業繁榮之程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益，並與鄰地租金比較等項，土地價值之昇降，並非增減租金之唯一斟酌事項。」³⁵³

又依前述說明，增減租金之多寡，應以土地繁榮程度及鄰地租金之比較為準，並非必須增加至法定最高額。就法定最高額，按土地法第 97 條第 1 項及第 105 條準用第 97 條第 1 項之規定，城市地方房屋之租金或租用基地建築房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息 10% 為限。惟此限制應僅限於城市地方供住宅用之房屋始有適用，至非供居住之營業用房屋並不涵攝在內，此可參最高法院 93 年度台上字第 1718 號民事判決：「次按土地法第九十七條第一項限制房屋租金之規定，應僅限於城市地方供住宅用之房屋，始有其適用，至非供居住之營業用房屋並不涵攝在內，此觀該條項立法本旨側重「防止房屋所有權人乘機哄抬租金，造成城市居住問題」及同法第三編第三章「房屋及基地

³⁵³ 最高法院 68 年台上字第 3071 號民事判決及最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決同旨。

此外，引用此判決之公告地價變動型之實務判決有：

地方法院判決：臺灣桃園地方法院 102 年度重訴字第 352 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度重訴字第 752 號民事判決、臺灣新北地方法院 105 年度訴字第 3029 號民事判決（雖未明示引用，然二者論述相同）及臺灣高雄地方法院 105 年度重訴字第 114 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院 101 年度上易字第 281 號民事判決、臺灣高等法院 103 年度重上字第 670 號民事判決、臺灣高等法院 103 年度上字第 1496 號民事判決、臺灣高等法院 104 年度上易字第 1160 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上更一字第 62 號民事判決及臺灣高等法院高雄分院 109 年度重上更一字第 35 號民事判決。

租用」第九十四條至第九十六條均就「城市住宅用房屋」設其規範暨該條項蘊含摒除「城市營業用房屋」在外之「隱藏性法律漏洞」有以「目的性限縮解釋」補充必要自明。且該條項所稱之「城市地方」，亦祇指依法發布都市計畫內之全部土地而言，參酌平均地權條例第三條及土地稅法第八條之規定益為灼然。」

又可參酌最高法院 92 年度台簡上字第 20 號民事判決：「惟按土地法第九十七條之立法意旨為『城市房屋供不應求，為防止房屋所有權人乘機哄抬租金，造成居住問題，特設本條限制房屋租金之最高額，超出部分得由政府強制減定之，以保護承租人。』，是土地法第九十七條限制房屋租金之立法政策係基於居住乃人民生存之基本條件，為生存權之內涵，現代福利國家應滿足人民居住之需求，而立法當時之我國經濟環境，城市房屋供不應求，為保護經濟上弱者之承租人，使其能取得適當之居住空間，以避免造成居住問題，則該條之規定，應僅限於城市地方供住宅使用之房屋，始有其適用。至營業用房屋，承租人用以營業獲取利潤，並非供居住安身，即與人民安居之基本需求及生存權之保障無涉，自無立法介入加以限制之必要。又營業用房屋類皆座落在商業區，不僅其建造、維修成本及應繳納之稅捐高於一般住宅房屋，並享有營業房屋所形成商圈之商業利益，自非一般居住用房屋可比。且營業用房屋之承租人原非經濟上之弱者，尤以連鎖企業，挾其龐大資金、市場優勢，已為經濟上之強者，又可獲取相當之利潤，更無立法限制租金額之必要；況租屋營業，租金之支出，原屬營業成本之一部，倘立法限制租金額，營業利潤並未相對受限，任其享有



鉅額利潤，要非立法之原意；復就土地法第三章房屋及基地之立法結構觀之，土地法第九十四條第一項、第九十六條規定所稱之房屋類皆指住宅而言；再我國經濟現屬已開發國家，房屋之供需與往昔不同，營業用房屋租金之多寡，自應本諸契約自由之原則，回歸市場機制，方能促進都市之更新與繁榮。故土地法第九十七條所指房屋，應解為不包括供營業使用之房屋，以兼顧租賃雙方之利益，契合本條之立法本旨。」³⁵⁴由此可知，法院認為土地法第 97 條之立法本意係為保障生存權，蓋立法當時城市房屋供不應求，為保護經濟上弱者之承租人，限於城市地方供住宅使用之房屋始有適用，惟營業用房屋係承租人用以獲取利潤而與生存權保障無涉；其位置、持有成本及周邊環境非一般居住用房屋可比；且營業用房屋承租人非立法本意之經濟上弱勢；若限制營業用房屋之租金將使該承租人受益而非立法原意；觀體系解釋亦不包括營業用房屋；又營業

³⁵⁴ 引用此二判決或其中之一之公告地價變動型之實務判決有：

地方法院判決：臺灣臺北地方法院 100 年度重訴字第 398 號民事判決（僅引用後者）、臺灣桃園地方法院 102 年度重訴字第 352 號民事判決（二判決均有引用）、臺灣嘉義地方法院 103 年度訴字第 33 號民事判決（僅引用後者）、臺灣士林地方法院 103 年度重訴字第 287 號民事判決（僅引用後者）及臺灣高雄地方法院 105 年度重訴字第 114 號民事判決（雖未明示引用，然與前者論述相同）。

高等法院判決：臺灣高等法院 101 年度上易字第 281 號民事判決（僅引用前者）、臺灣高等法院 101 年度上字第 1430 號民事判決（僅引用後者）、臺灣高等法院 103 年度重上字第 670 號（僅引用前者）、臺灣高等法院臺南分院 104 年度上字第 94 號民事判決（僅引用後者）、臺灣高等法院 104 年度重上字第 740 號民事判決（僅引用後者）、臺灣高等法院 104 年度上易字第 1160 號民事判決（雖未明示引用，然與前者論述相同）、臺灣高等法院花蓮分院 105 年度上字第 62 號民事判決（僅引用後者）、臺灣高等法院 108 年度重上更一字第 62 號民事（二判決均有引用）及臺灣高等法院高雄分院 109 年度重上更一字第 35 號民事判決（雖未明示引用，然與前者論述相同）。

用房屋之租金應回歸市場機制方得促進都市之更新與繁榮，因此應解為土地法第 97 條不包括營業用房屋以符其立法本旨。



第三款 租金計算公式約定：租金按申報地價（公告地價）

固定比例計算之約定

就此類型案件中，契約當事人常常約定以公告地價（或申報地價）之一定比例定其租金額，惟此是否排除民法第 442 條之適用，實務上有不同見解。

採取否定說（即不排除本條適用）之實務見解通常引用上述最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決之見解：「按基地租金數額之調整，...（編按：同前述），並非增減租金之唯一斟酌事項。以故，倘以申報地價之一定比例定其租金額，而基地因工商繁榮，基地價值顯著提高，原約定之比例，顯不相當，而當事人對於調整租金額之計算比例又有爭執時，不定期租賃之出租人非不得依民法第四百四十二條規定，訴請法院調整計算租金之比例，以維公平。」³⁵⁵其認為若基地因工商繁榮，基地價值顯著提高，原約定之比例，顯不相當，而當

³⁵⁵ 引用此判決之公告地價變動型之實務判決可參前揭註 353。然而，其中臺灣高等法院 103 年度上字第 1496 號民事判決僅引用前半部增減租金標準部分意旨；臺灣新北地方法院 103 年度重訴字第 752 號民事判決、臺灣新北地方法院 105 年度訴字第 3029 號民事判決及臺灣高等法院 104 年度上易字第 1160 號民事判決僅引用增減租金標準部分之意旨，且就租金計算公式約定，其係引用肯定說之 93 年最高法院判決見解；臺灣高雄地方法院 105 年度重訴字第 114 號民事判決因認該案並無租金計算公式之相關約定，且縱認有該公式相關規定，其係引用肯定說之 93 年最高法院判決見解，故其並無引用此判決後半部有關租金計算公式相關約定之意旨；又臺灣臺北地方法院 94 年度訴字第 3373 號民事判決及臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決亦引用此判決，惟其僅參考此部分論述意旨，而未參考前半部就增減租金因素之論述。綜上，實際上有引用此判決後半部有關租金計算公式約定意旨之公告地價變動型實務判決僅有 7 則，似為少數實務見解。



事人對於調整租金額之計算比例又有爭執時，得直接依民法第 442 條訴請法院調整該計算租金之比例。須特別注意的是，觀此判決論述，其係調整該租金計算公式之「比例」，即當事人以公告地價（或申報地價）之一定比例計算租金額之約定中「一定比例」之部分，其並未就「公告地價（或申報地價）」之部分作任何說明。然而有引用此判決之法院卻將「公告地價（或申報地價）」之部分連同調整，幸其第三審法院有注意到此問題將其更正，嗣後於更一審即作出符合判決原意之結果³⁵⁶。由此可知，否定說之見解似僅認為就租金計算公式之「比例」方不排除民法第 442 條之適用，然該公式之「土地價值（即公告地價或申報地價）」部分則未見其說明，故該部分得否適用民法第 442 條訴請法院調整，不得而知。

採取肯定說（即排除本條適用）之實務則引用最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決：「同法第四百四十二條規定：『(略)』，乃有關情事變更原則態樣之一，非謂除上開情形外，於有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人亦不得聲請法院增減其租金。故未定期限之基地租賃，契約當事人約定租金按基地申報地價之固定比率計算者，雖所約定

³⁵⁶ 如臺灣桃園地方法院 102 年度重訴字第 352 號民事判決將當事人按「土地公告地價」 6% 計付租金之約定調整為「公告土地現值」年息 6% 計算；其第二審臺灣高等法院 103 年度重上字第 670 號民事判決亦採相同見解而駁回上訴；惟其第三審最高法院 108 年度台上字第 27 號民事判決注意到此問題，認「公告地價」與「公告土地現值」兩者性質不同，在法律上效果亦異，將第二審判決廢棄；嗣後更一審臺灣高等法院 108 年度重上更一字第 62 號民事判決依第三審見解將該租金約定調整為按系爭「土地公告地價」年息 12% 計算，符合所引用最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決之原意。

之租金係隨基地申報地價之昇降而調整，惟倘契約成立後，基地周邊環境，工商繁榮之程度，承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，已有變更，非當時所得預料，而租金依原約定基地申報地價之固定比率計算顯失公平者，出租人自得依民法第二百二十七條之二第一項規定，訴請法院調整其租金。」³⁵⁷然為何排除民法第 442 條之適用而係適用民法第 227 條之 2 第 1 項，臺灣高等法院高雄分院 107 年度重上字第 81 號民事判決參考最高法院 80 年台上字第 10 號及

³⁵⁷ 引用此判決之公告地價變動型之實務判決有：

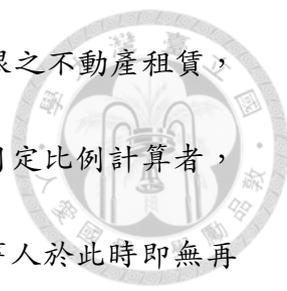
地方法院判決：臺灣臺北地方法院 94 年度訴字第 5293 號民事判決、臺灣士林地方法院 100 年度重訴字第 77 號民事判決、臺灣嘉義地方法院 103 年度訴字第 33 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度重訴字第 752 號民事判決、臺灣花蓮地方法院 104 年度訴字第 367 號民事判決、臺灣臺北地方法院 104 年度重訴字第 818 號民事判決、臺灣苗栗地方法院 104 年度訴字第 139 號民事判決、臺灣新北地方法院 105 年度訴字第 3029 號民事判決、臺灣高雄地方法院 105 年度重訴字第 114 號民事判決、臺灣臺中地方法院 105 年度訴字第 1741 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院 107 年度重上字第 81 號民事判決、臺灣彰化地方法院 107 年度訴字第 203 號民事判決、臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決、臺灣桃園地方法院 107 年度重訴字第 566 號民事判決、臺灣士林地方法院 108 年度訴字第 241 號民事判決及臺灣新北地方法院 108 年度訴字第 1199 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院 94 年度上易字第 563 號民事判決、臺灣高等法院 95 年度上更

(二) 字第 2 號民事判決、臺灣高等法院 95 年度上字第 230 號民事判決、臺灣高等法院 95 年度上字第 353 號民事判決、臺灣高等法院 95 年度上易字第 258 號民事判決、臺灣高等法院 98 年度重上字第 34 號民事判決、臺灣高等法院 101 年度上易字第 281 號民事判決、臺灣高等法院 102 年度上字第 199 號民事判決、臺灣高等法院臺南分院 104 年度上字第 94 號民事判決、臺灣高等法院 104 年度上易字第 1160 號民事判決、臺灣高等法院花蓮分院 105 年度上字第 62 號民事判決、臺灣高等法院臺中分院 105 年度上易字第 70 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度重上字第 840 號民事判決 (其未明示引用，惟觀其論述與該判決見解相同)、臺灣高等法院 109 年度上易字第 1364 號民事判決及臺灣高等法院 109 年度重上字第 220 號民事判決。

最高法院判決：最高法院 108 年度台上字第 27 號民事判決 (其未明示引用，惟觀其論述與該判決見解相同) 及最高法院 109 年度台上字第 1405 號民事判決 (其未明示引用，惟觀其論述與該判決見解相同)。

綜上，可知此為實務之多數見解。



最高法院 70 年台上字第 3194 號判決意旨對此說明：「未定期限之不動產租賃，如契約當事人約定租金之方式，係按租賃標的不動產價值之固定比例計算者，則所約定之租金係隨不動產價值之昇降而機動調整，契約當事人於此時即無再依民法第 442 條之規定，聲請法院調整租金之必要。」³⁵⁸其第三審最高法院 109 年度台上字第 1405 號民事判決亦採相同見解：「次查未定期限之基地租賃，契約當事人約定租金按基地申報地價之固定比率計算者，該基地申報地價倘有昇降之情事發生，當事人即得直接依是項約定增減租金，故須契約成立後發生情事變更，非當時所得預料，而租金依原約定基地申報地價之固定比率計算顯失公平者，出租人始得依民法第 227 條之 2 第 1 項規定，訴請法院調整其租金。」肯定說認為若當事人約定以公告地價（或申報地價）之一定比例定其租金額，則該約定之租金直接依該不動產價值之昇降而機動調整，此時即無適用民法第 442 條之必要；然而，若該約定符合情事變更原則之要件時，非不得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定為調整。由此可知，肯定說係將此計算公式定位為當事人之特約，而此特約排除民法第 442 條之適用，惟發生情事變更時，仍得為調整³⁵⁹。

³⁵⁸ 最高法院 84 年度台上字第 2544 號判決同旨（引用此判決之公告地價變動型之實務判決有：臺灣臺北地方法院 97 年度重訴字第 324 號民事判決、臺灣士林地方法院 100 年度重訴字第 77 號民事判決及臺灣臺北地方法院 100 年度訴字第 2262 號民事判決）。

³⁵⁹ 亦可參臺灣臺中地方法院 105 年度訴字第 1741 號民事判決（其亦為引用肯定說之 93 年最高法院判決之法院）：「依上開最高法院判決意旨，民法第 442 條規定，係同法第 227 條之 2 所規範情事變更原則之態樣之一，就未定期限之租賃契約，如當事人就租金調整之比例已有約定，是否得依民法第 442 條規定訴請法院調整租金，法無明文，惟依上開最高法院判決意旨（編



本文認為肯定說固非無據，蓋依前述，誠實信用原則為行使一般權利、履行一般義務之共同原則，與禁止違反公益及禁止濫用原則鼎足而立，成為規範全部民法關係之囊括條款；若將此計算公式定位為當事人之特約，則其雖排除民法第 442 條之適用，惟發生情事變更時，基於情事變更原則係誠信原則之下位規範，且民法第 442 條亦為有關情事變更原則態樣之一，故仍得適用民法第 227 條之 2 第 1 項為調整。

然而，本文認為否定說亦有可取之處。詳言之，當事人約定以公告地價（或申報地價）之一定比例定其租金額，則當租賃物價值（公告地價或申報地價）發生昇降時，其租金得依照此計算公式機動調整，其效果與適用民法第 442 條聲請法院增減租金相同；若發生如前述臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決一案，代表市價之公告現值與公告地價產生巨大落差時（即發生情事變更時），依肯定說見解，此時即適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定調整即可，似無問題。惟立於當事人之角度以觀，其立此租金計算公式之用意，除得隨該土地價值機動調整外，實隱含便利之意思，蓋若無此約定而以某固定金額約定租金，每當發生地價變動時，均須訴請法院調整，除繁瑣外，為維持此繼續性之租賃契約，亦將造成當事人過多成本。若基於此便利意思考量，當發生前述巨大落差時，依肯定說之見解此時得依民法第 227 條之 2 第 1 項規定訴請

按：最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決及最高法院 97 年度台上字第 625 號判決意旨），似認不得適用民法第 442 條規定訴請法院調整租金，但如符合民法第 227 條之 2 第 1 項情事變更之規定時，仍可請求調整租金。」

法院為調整，惟基於民法第 442 條與民法第 227 條之 2 第 1 項要件相比較為單純，而適用難度上有所不同，此時若將此計算租金公式約定解為當事人所約定之租金，僅係以公式為呈現，而認仍得適用民法第 442 條訴請法院調整似乎較貼近當事人之意思，此時否定說見解不無道理。

據此，本文認為可區分二個區塊為討論而採取較為折衷之作法，即當事人就租金按「申報地價（公告地價）」「固定比例」計算之約定發生爭執時，就前者「申報地價（公告地價）」之部分，如發生情事變更（如前述，代表市價之公告現值與公告地價產生巨大落差），應適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定（即同上述肯定說之最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決見解），蓋就此部分約定來說，土地價值為其約定之基礎，亦為當初契約當事人所預想之前提，當此基礎動搖時，應較為審慎，又依前述說明，法院依民法第 442 條為增減租金時，僅得調整租金而不得變更租金之種類³⁶⁰，故此應將此約定部分解釋為當事人之特約而排除民法第 442 條之適用，當事人應適用民法第 227 條之 2 第 1 項訴請法院調整此部分約定；就後者「固定比例」之部分，如發生土地價值之昇降與該比例不相當時，應適用民法第 442 條之規定，蓋此時僅比例發生爭執，應以

³⁶⁰ 參註 348，「公告地價」與「申報地價」之差別僅在於土地所有權人就地價申報之情形，於本文討論脈絡下，二者實際上並無不同雖申報地價（公告地價），惟若法院欲自「公告地價或申報地價」調整為以「土地公告現值」為租金計算，則參最高法院 108 年度台上字第 27 號民事判決見解（參註 356），「公告地價」與「公告土地現值」兩者性質不同，在法律上效果亦異，可知，「土地公告現值」與「公告地價或申報地價」二者種類、性質不同，故若法院欲為該調整，此時應不得適用民法第 442 條。

當事人之便利為主要考量，且土地價值昇降本即符合民法第 442 條訴請法院增減租金之要件，故以本條訴請法院調整該租金比例即可，此與上述否定說亦無扞格之處（即同否定說之最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決之見解）。

如此，此折衷作法既可吻合法條構造，亦可貼近當事人意思，於不同之情形下，最大程度維持當事人間之租金計算公式約定，而於該約定之基礎或前提發生情事變更時，方使當事人得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之情事變更原則訴請法院調整。

此外，本文之折衷作法似於臺灣新竹地方法院 109 年度訴字第 554 號民事判決得到明證，簡要其判決論述如下：原告主張雙方所約定每年租金按實際承租面積之最近一次「公告地價」總值「年息 5%」計算過低，依民法第 442 條及第 227 條之 2 之規定應以「公告地價」「年息 8%」計算其年租金為適當；地院則引用上述否定說及肯定說常引用之判決意旨（即最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決及最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決見解）認應調整為按系爭土地目前之「申報地價」「年息 6.5%」計算為適當、合理。雖本文認為「公告地價」與「申報地價」之差別僅在於土地所有權人就地價申報之情形，於本文討論脈絡下，二者實際上並無不同，然於該案件事實中，該土地於民國 109 年 1 月之公告地價為每平方公尺 4,200 元，惟申報地價為每平方公尺 5040 元，二者金額不同，且地院又引用上述肯定說與否定說常引用判決之意旨，似

可推測地院認為二者實不相同³⁶¹，故本文推測其與本文之折衷作法相同，將租金計算公式約定拆分為 2 個區塊分別探討，而得出其調整結果³⁶²。



又上述否定說之實務亦有若干疑問。承前述，租賃物價值昇降係指租賃物本身不動產之價值於租賃契約成立後有所昇降而言，其價值係指「交易價值」而言，至於昇降之原因為何，尚非所問。則若因工商繁榮，使基地價值顯著提高，亦符合本條租賃物價值昇降之要件，惟上述最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決卻要求「原約定之比例，顯不相當」方得依本條訴請調整，代表除租賃物價值昇降外，需比較該約定比例與基地價值之漲幅，除與本條文義不符外，此比較依同判決見解應屬法院於衡量租金增減所應考量之事項，而非作為聲請法院增減租金之要件，故此判決似有所誤解而增加法未明文之限制。

嗣後，最高法院 109 年度台上字第 2599 號民事判決指出：「同法第 442 條規定：『...』，乃有關情事變更原則態樣之一。未定期限之基地租賃，契約當事人

³⁶¹ 若認為二者不同，則依前述說明，法院僅得調整租金而不得變更租金之種類，此時若欲將該租金公式約定中之「公告地價」改為「申報地價」，即不得適用民法第 442 條而須適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定。據此，本文因而認為此或許係地院引用肯定說判決之原因。

³⁶² 本文認為最高法院 108 年度台上字第 27 號民事判決一案亦係明證，蓋參前揭註 356 及 357，其所採之見解與肯定說之 93 年最高法院判決相同，而認「公告地價」與「公告土地現值」兩者性質不同，在法律上效果亦異，將第二審判決廢棄；由此可知，若欲變更租金計算公式約定中之「土地價值部分」，其係採取肯定說之實務見解而認應適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定。又其後更一審臺灣高等法院 108 年度重上更一字第 62 號民事判決依第三審見解將該租金約定調整為按系爭「土地公告地價」（與原約定相同）年息「12%」計算，而符合其所引用之否定說之最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決之原意，由此亦可知若欲變更租金計算公式約定中之「比例部分」，則將採否定說之 87 年最高法院判決見解，故本文認為此亦為上述本文折衷作法之明證。



約定租金按基地公告地價之固定比率計算，嗣土地價值變動，非當時所得預料，租金依原約定基地公告地價之固定比率計算顯失公平者，出租人固得依民法第 442 條規定，訴請法院調整其租金。惟有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人則應依民法第 227 條之 2 規定，聲請法院增減其租金。...。則被上訴人須因系爭土地價值於兩造上開約定後發生變動，非當時所得預料，而租金依上開約定比率計算顯失公平者，始得依民法第 442 條規定，請求法院調整其租金。乃原審竟謂系爭土地周邊環境工商業繁榮程度，上訴人利用基地之經濟價值及所受利益，於兩造上開約定後已有變更，認被上訴人得依民法第 442 條規定，請求調整租金，爰為上訴人不利之判決，亦有未合。」³⁶³此判決認為適用民法第 442 條訴請法院調整租金，除需系爭土地價值於兩造上開約定後發生變動外，尚須非當時所得預料，而租金依上開約定比率計算顯失公平方得適用，顯與上開最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解不同。此外，觀其論述：「同法第 442 條規定：『...』，乃有關情事變更原則態樣之一。未定期限之基地租賃，契約當事人約定租金按基地公告地價之固定比率計算，嗣土地價值變動，非當時所得預料，租金依原約定基地公告地價之固定比率計算顯失公平者，出租人固得依民法第 442 條規定，訴請法院調整其租金。」似乎係以民法第 442 條為情事變更原則態樣之一，而將情事

³⁶³ 此最高法院判決為引用最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決之臺灣高等法院 108 年度重上更一字第 62 號民事判決之上級審，且亦為臺灣高等法院 110 年度重上字第 70 號民事判決所引用。

變更原則即民法第 227 條之 2 第 1 項「非當時所得預料」、「依其原有效果顯失公平者」等要件與民法第 442 條「租賃物價值昇降」要件為結合，是否代表最高法院認為於適用民法第 442 條時，仍須符合情事變更之要件，不得而知。

綜上，若將最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解與最高法院 109 年度台上字第 2599 號民事判決見解綜合觀察，若當事人欲主張民法第 442 條調整該租金計算公式約定之比例時，其要件為：「租賃物為不動產者，因其價值之昇降，非當時所得預料，原約定租金之比例，顯不相當而顯失公平時，當事人得聲請法院增減其租金」可知與原本之條文大相徑庭，此是否妥當不無疑問，本文將於後述討論之。

第四款 特約排除之限制

依前述說明，民法第 442 條非屬強行規定，若當事人約定其他事由調整租金或就其他類型之租賃為約定者亦非不可，本條解釋上應認為屬當事人無約定時之法定限制，於不牴觸其他法律範圍內，不得謂該特約無效。

惟臺灣高雄地方法院 105 年度重訴字第 114 號民事判決認為縱使有租金計算之約定³⁶⁴，惟「參諸該等計算公式僅係以申報地價加乘固定比率，以作為租金數額調整依據，並未考量實際基地周邊環境，工商繁榮之程度，承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，是否已有所變更，故縱認兩造間就系爭不定期租賃關係存有前揭租金計算公式合意，揆諸首揭說明，仍非必然發生排除民法

³⁶⁴ 此地院判決採取同上肯定說，將計算公式之約定定位為特約而排除民法第 442 條之適用。



第 442 條規定適用之結果。」據此可知，此地院判決雖認特約得排除民法第 442 條之適用，惟須具有上述考量方得排除之，此是否過度介入當事人間私法關係不無疑問。然而，觀察本件之第二審，當事人於該第二審方追加民法第 227 條之 2 第 1 項之請求，且第二審亦認得依該條規定為調整³⁶⁵，且第一審法院係援引上述肯定說之 93 年最高法院判決見解，因此是否得以推論第一審法院其實心證得出本案應得調整，惟礙於本件兩造間有特約排除且當事人並無追加民法第 227 條之 2 第 1 項，故特將該特約予以限制，即須具上述考量方得排除民法第 442 條之適用，藉此得出仍得以民法第 442 條調整租金之結果。因此本文認為此關於特約之限制或許只係一時之權宜之計，於其他實務判決並未發現類似見解，往後發展值得留意。

此外，臺灣高等法院 108 年度上字第 1088 號民事判決認為：「雖以特約排除民法第 442 條規定之適用，但系爭土地價值之昇幅如非兩造間成立租約當時所得預料，上訴人因受上開特約拘束，而不得請求法院增加租金額，顯失公平者，應認仍有民法第 227 條之 2 第 1 項規定適用之餘地。」³⁶⁵「又當事人為避開情事變更原則之適用，於契約中對於日後所發生之風險預作排除請求增加給付之約定者，倘綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事，認該風險事故之發生及風險變動之範圍，為當事人於訂約時所能預料，就該已預見風險之分配、限制、排除約定之範圍內，即無情事變更

³⁶⁵ 此即上述採肯定說之臺灣高等法院高雄分院 107 年度重上字第 81 號民事判決。



原則之適用。惟倘所發生之情事，已超過當事人所得預見之契約風險範圍，仍應有情事變更原則之適用。是未定期限之基地租賃，倘於契約成立後，如基地價值、周邊環境、工商繁榮之程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，發生非當時所得預料之劇變，因而認為依原約定租金履行契約顯失公平者，出租人得依民法第 227 條之 2 第 1 項規定，訴請法院調整其租金。」³⁶⁶由此可知，縱有特約排除民法第 442 條或情事變更原則之適用，若排除前者，於符合民法第 227 條之 2 第 1 項之要件時；若排除後者，於所發生之情事，已超過當事人所得預見之契約風險範圍時，仍有民法第 227 條之 2 第 1 項之情事變更原則適用。此與上述肯定說之最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決之見解相同。

第二項 疫情衝擊型

第一款 定期租賃得否適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定？

不同於公告地價變動型之案件，疫情衝擊型所涉及之租賃契約，多半為定期租賃契約，而按民法第 442 條但書之規定：「但其租賃定有期限者，不在此

³⁶⁶ 其第三審最高法院 110 年度台上字第 397 號民事判決認其下級審判決經核於法並無違背，故可見本件之最高法院亦無異議。亦可參最高法院 107 年台上字第 970 號民事判決：「惟該項風險之發生及變動之範圍，若非客觀情事之常態發展，而逾當事人訂約時所認知之基礎或環境，致顯難有預見之可能時，上開當事人就預見風險分配之約定，自不及於此項非可預料之風險，本諸誠信原則所具有規整契約效果之機能，自應許當事人依情事變更原則請求調整契約之效果，庶符情事變更原則所蘊涵之公平理念及契約正義。」（最高法院 101 年度台上字第 813 號民事裁定、最高法院 103 年度台上字第 1110 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 132 號民事判決及最高法院 106 年台上字第 1866 號民事判決同旨）

限。」故定期租賃不得適用民法第 442 條之規定。惟此是否得以解釋為一律禁止定期租賃之當事人主張情事變更原則而調整租金，不無疑問，蓋依前述學說及實務之見解，民法第 442 條乃為情事變更原則態樣之一，則於不符合民法第 442 條情形下，得否回歸適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定，即滋疑義。

通說就此問題採肯定說，然認仍須符合情事變更原則之要件³⁶⁷。申言之，於定期租賃，當事人不得任意終止契約，若於契約存續中如發生社會經濟情況之變動或稅賦顯有增減時，強令當事人依原契約履行而支付客觀上顯不相當之租金，實難謂允當，據此，學說即認為若符合情事變更要件時，縱定有期限，仍可依情事變更原則請求增減給付³⁶⁸。

惟參酌民法第 442 條之立法理由：「謹按不動產之價值，在經濟流通之社會，常多變動，因之租賃之價值，遂亦時有昇降。其租賃之定有期限者，當事人自有遵守期限之義務，無論該租賃物價值昇降如何，均不得於期限內請求增減租金，此屬當然之事。若為不定期限之租賃，則租賃物價值升高時，出租人勢必聲請增加租金，租賃物價值降落時，承租人亦必聲請減少租金，昇降愈繁，糾紛愈甚。故法律規定得向法院聲請增減其租金，所以免當事人之爭議，而期增減之允當也。」立法理由揭示，若為定期租賃，則無論租賃物價值昇降如何，

³⁶⁷ 林誠二，前揭註 126，頁 71。

³⁶⁸ 鄭玉波，前揭註 293，頁 210-211；邱聰智，前揭註 294，頁 352；史尚寬，前揭註 303，頁 187。然值得注意的是，史尚寬教授似乎認為僅有定期之「長期租賃」方得適用情事變更原則，其他學說並無特別指出。

均不得於期限內請求增減租金，當事人自應遵守之。



爬梳過往實務見解，參最高法院 48 年度臺上字第 1536 號判決意旨：「當事人就不動產所訂之租金，於租賃關係存續中，因租賃物價值之昇降，固得聲請法院增減其數額，惟此項聲請，以租約未定期限者為限，倘定有期限，則不在准許之列，此觀民法第 442 條之規定自明。」、最高法院 70 年度臺上字第 3122 號判決：「兩造訂立租賃土地契約是否以耕作為目的，倘以耕作為目的，即有耕地 375 減租條例之適用，查該條例第 5 條規定：『耕地租佃期間不得少於 6 年，其原約定租期超過 6 年者，依其原約定。』故凡屬耕地租賃，均應解為定有期限，而定有期限之租賃，依民法第 442 條但書規定，當事人不得聲請法院增減其租金。」、最高法院 72 年度台上字第 1101 號判決：「民法第 442 條規定之不動產租賃租金增減請求權，以租約未定期限且租賃物之價值有所昇降為要件。」、臺灣高等法院暨所屬法院 55 年度法律座談會民事類第 4 號，其法律問題為：「定有期限之不動產租賃，不動產價值如有昇降，當事人得否聲請法院增減其租金？」研討結果為：「原則採乙說：民法第 442 條但書明定『租賃定有期限者不在此限』，則前開解釋顯屬違法，依法當事人不得聲請法院增減租金（參看最高法院 48 年度臺上字第 1536 號判決）」。此外，臺灣高等法院臺南分院 96 年度重上字第 49 號民事判決更以體系解釋，認「本件係屬定有期限之不動產租賃契約，既為兩造所不爭執，而就不動產定期租賃租金之增減請求，民法第 442 條既有特別規定，則被上訴人縱謂係依民法第 227 條之 2 情事變更為由請求增減租金

時，仍應受民法第 442 條但書規定之限制；況從民法法條編列體系而言，民法第 227 條之 2 乃屬債總之規定，而民法第 442 條但書為債編各論之規定，後者為前者之特別規定，針對相同事項為規定，自應優先適用民法第 442 條但書規定。

亦即法律既無明文規定不動產定期租賃得向法院提起調整租金之訴，則系爭租約縱有適用情事變更原則之約定，就租金增減亦應受上揭規定限制，尚難以契約約定方式，創設形成之訴之形成權，而認上訴人得提起調整租金之訴。」³⁶⁹

且其亦有解釋上述最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決，其認為：「全文意旨，應係認民法第 442 條亦為情事變更原則態樣之一，惟適用情事變更原則，仍僅限於未定期限之基地租賃，上訴人主張定有期限之基地租賃亦得適用，尚非的論，同無足採。」由此可知過往實務見解，均認不動產定期租賃不得聲請法院增減租金。

然而，近期最高法院如上述最高法院 109 年度台上字第 2599 號民事判決：

「同法第 442 條規定：『...』，乃有關情事變更原則態樣之一。未定期限之基地租賃，契約當事人約定租金按基地公告地價之固定比率計算，嗣土地價值變動，非當時所得預料，租金依原約定基地公告地價之固定比率計算顯失公平者，出租人固得依民法第 442 條規定，訴請法院調整其租金。惟有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人則應依民法第 227 條之 2 規定，聲請法院增減其租金。」觀其論述，所謂之其他情事變更似乎

³⁶⁹ 其第一審臺灣嘉義地方法院 94 年度重訴字第 51 號民事判決同旨。

係指非民法第 442 條之情事變更，則定期租賃依此論述似乎亦得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定，故本文認為其語氣與上述最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決略有不同，似乎有轉變見解之跡象³⁷⁰。



而觀察疫情衝擊型之簡易案件判決則已明顯採取與上述過往實務見解相反之立場，如臺北簡易庭 109 年度北重訴字第 11 號民事判決同樣以體系解釋：「由是可知，可知民法第二百二十七條之二第一項規定之立法目的，乃係為補個別具體規定之不足，故於民法債編第一章「通則」中為原則性之規定，屬「情事變更原則」之原則性規定。再按情事變更原則為法院依衡平法則裁判，除依契約性質（如期貨、一定期間供給契約）或特約排除，均應適用。」故「本件原告爭議重點在於認為系爭疫情構成情事變更，係主張不動產價值昇降以外之情事變更，並不因系爭租約為定期租賃契約即逕行排除民法第二百二十七條之二第一項規定之適用，仍應審酌系爭疫情是否構成民法第二百二十七條之二第一項情事變更之要件」³⁷¹。臺灣臺北地方法院 109 年度重訴字第 603 號民事判決

³⁷⁰ 最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決認除民法第 442 條之情形外，於其他情事變更非不得聲請法院增減租金，故就未定期限之基地租賃，若有租金計算公式約定，則契約成立後若發生情事變更，得依民法第 227 條之 2 第 1 項訴請法院調整。與此相對，最高法院 109 年度台上字第 2599 號民事判決則係認雖有該租金計算公式約定，惟若非當時所得預料而顯失公平者，仍得依民法第 442 條訴請法院調整；而若係其他情事變更則依民法第 227 條之 2 第 1 項聲請法院調整。由此可知，前者仍係於未定期限租賃之框架內論述，惟後者所謂之其他情事變更似乎係指非民法第 442 條之情事變更，則定期租賃依此論述似乎亦得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定，據此，本文認為二者語氣稍有不同而有見解轉變之傾向。

³⁷¹ 其第二審臺灣高等法院 110 年度重上字第 796 號民事判決亦採相同見解：「同法第 442 條固明定未定期限之租賃契約，因租賃物價值之昇降，當事人得聲請法院增減其租金，而排除定期租賃情形之適用，然參諸該條規定之立法理由係謂『...』，並未排除若有除「不動產價值昇降」

亦未基於民法第 442 條但書之規定否認定期租賃得調整租金，而認民法第 442 條乃為情事變更原則態樣之一，故得聲請法院增減租金：「按租賃物為不動產者，因其價質之升降，當事人得聲請法院增減其租金，但其租賃定有期限者，不在此限，民法第 442 條定有明文，此為法定的風險分配，然因上開租賃物價值之升降，乃情事變更原則態樣之一，非謂除上開情形外，於有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依原有效果顯失公平者，當事人不得聲請法院增減其租金。」³⁷²

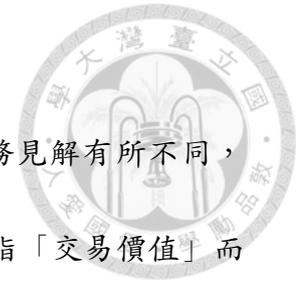
此外，參酌三重簡易庭 111 年度重簡字第 661 號民事判決，本件屬定期租賃而原告主張其因疫情衝擊營收減少而聲請法院減租，本件判決引用最高法院 97 年度台上字第 625 號民事判決意旨，而實質審理民法第 227 條之 2 第 1 項之要件。值得注意的是，最高法院 97 年度台上字第 625 號民事判決係引用最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決之意旨，據此，本件簡易庭之判決與上述臺灣高等法院臺南分院 96 年度重上字第 49 號民事判決，此二判決對於 93 年之最高法院判決意旨解讀有所不同，亦可明證就定期租賃可否適用民法第 227 條之 2 第 1

因素以外，其他情事變更事由亦不許當事人聲請法院增減給付，是在定期租賃之情形，亦得依情事變更原則聲請法院增減其給付，...

³⁷² 臺北簡易庭 109 年度北簡字第 10275 號民事判決、高雄簡易庭 110 年度雄簡字第 641 號民事判決、豐原簡易庭 111 年度豐簡字第 640 號民事判決及三重簡易庭 111 年度重簡字第 661 號民事判決同旨。

此外，臺灣臺北地方法院 109 年度簡上字第 494 號民事判決、臺北簡易庭 109 年度北簡字第 12561 號民事判決、臺北簡易庭 110 年度北簡字第 12856 號民事判決以及臺北簡易庭 111 年度北簡字第 16048 號民事判決，此等判決雖未明示同旨，惟該等案件均屬定期租賃，而法院實質審理民法第 227 條之 2 第 1 項之要件，故可知其亦採相同見解。

項之規定，近期實務已明顯採取不同見解。



綜上所述，近期實務見解較為貼近通說見解而與過往實務見解有所不同，本文亦從之。依前述說明，民法第 442 條所謂租賃物價值係指「交易價值」而言，而造成租賃物交易價值昇降之原因在所不問，故於未定期限租賃中，若因某情事造成租賃物交易價值昇降，自得適用本條訴請法院調整租金。然疫情所影響者，實應係承租人之償付能力³⁷³，蓋如臺灣高等法院 110 年度重上字第 796 號民事判決一案，承租人主張其因疫情衝擊導致其電影院營收銳減，而請求法院調降其所承租建物之租金，惟該建物之交易價值並未因此受到影響或可謂疫情此種短期劇變程度尚不足以影響建物之交易價值，現階段受影響者應係該承租人租金之償付能力，故就疫情衝擊型之案例類型，其雖多半為定期租賃而不得適用民法第 442 條，惟就疫情衝擊影響承租人之償付能力言，其自始即非民法第 442 條之射程範圍。因此應可解為就民法第 442 條之規定，立法者認為於租賃物價值昇降時，僅限不定期租賃方得請求調整租金。然民法第 442 條既屬情事變更原則態樣之一，則若係於定期租賃中發生疫情此種租賃物價值昇降以外之情事，此時即回歸情事變更原則之原則性規定，得依民法第 227 條之 2 第 1 項之規定請求調整租金³⁷⁴。進一步來說，民法第 442 條既係屬情事變更原則態

³⁷³ 陳冠甫 (2022)，〈論定期租賃契約租金調整因素—以新冠疫情之調整租金判決為中心〉，《全國律師》，2 月號，頁 57。

³⁷⁴ 亦可參臺灣高等法院 101 年度上字第 973 號民事判決：「然參諸該條規定（編按：民法第 442 條）之立法理由係謂『(省略)』，是民法第 442 條並未排除定有期限之租賃除「不動產價值昇降」因素以外之其他情事變更事由，准許當事人聲請法院增減給付，是在定期租賃之情形，仍

樣之一，則其他非屬該條之情事變更，如未定期限租賃發生租賃物價值昇降以外之情事抑或定期租賃發生租賃物價值昇降之情事，此時應均得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定。



第二款 疫情衝擊型審酌之因素

於疫情衝擊型，因大部分案例屬定期契約，而無法適用民法第 442 條，惟如前述所言，現今下級審實務見解認民法第 442 條屬情事變更原則態樣之一，非謂除民法第 442 條之情形外，於有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依原有效果顯失公平者，當事人不得依民法第 227 條之 2 第 1 項聲請法院增減其租金。

法院於疫情衝擊型適用民法第 227 條之 2 第 1 項之情事變更原則原則性規定時，常引用如最高法院 110 年度台上字第 1696 號民事判決之見解：「按契約成立後...，民法第 227 條之 2 第 1 項定有明文。依上開規定請求增、減給付或變更契約原有效果者，應以契約成立後，發生非當時所得預料之劇變，依原有效果履行契約顯失公平，始足當之。倘所發生之情事，綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事加以判斷，尚未超過依契約原有效果足以承受之風險範圍，即難認有情事變更，自無上開規定之適用。」³⁷⁵進而認為當事人須「就增減給

得依民法第 227 條之 2 規定情事變更原則聲請法院增減其給付。」此見解與上述 93 年最高法院判決見解亦無扞格之處。

³⁷⁵ 最高法院 104 年度台上字第 2413 號民事判決同旨，其與上述 110 年之最高法院判決意旨均常被疫情衝擊型判決所引用。

付所依憑『非契約當時所得預料的劇變』，及該劇變已『超過契約原有效果足以承受的風險範圍』等利己的事項，即應依民事訴訟法第 277 條本文的規定，負舉證證明的責任。」³⁷⁶而就是否情事變更，法院認為，應依客觀之公平標準，審酌一方因情事變更所受之損失，他方因情事變更所得之利益，及其他實際情形而定（最高法院 66 年度台上字第 2975 號民事判決參照）³⁷⁷。

再者，若當事人於契約中對於日後所發生之風險有預作公平分配之約定，此時法院認為若「綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況與一般觀念，認該風險事故之發生及風險變動之範圍，為當事人於訂約時所能預料，基於「契約嚴守」及「契約神聖」之原則，當事人僅能依原契約之約定行使權利，而不得再根據情事變更原則，請求增減給付。」³⁷⁸

綜上，其要件之審酌因素大致可以歸類為：就情事變更之要件，大多數法院認為疫情屬客觀不可抗力之劇變而符合；就非當時所得預料之要件，法院參酌當事人對於日後所發生之風險是否有預作公平分配之約定，而綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況與一般觀念，以判斷該風險事故之發

³⁷⁶ 可參臺北簡易庭 109 年度北簡字第 10275 號民事判決及臺北簡易庭 111 年度北簡字第 16048 號民事判決。

³⁷⁷ 依法院組織法第 57 條之 1 第 2 項規定，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同。此外，臺灣高等法院 98 年度上字第 423 號民事判決、最高法院 98 年度台上字第 331 號民事判決及最高法院 105 年度台上字第 1710 號民事判決同旨。此論述意旨亦常被疫情衝擊型判決所引用。

³⁷⁸ 最高法院 103 年度台上字第 308 號民事判決、最高法院 105 年度台上字第 2353 號民事判決及最高法院 106 年度台上字第 430 號民事判決同旨。

生及風險變動之範圍是否為當事人於訂約時所能預料，即是否超過「依契約原有效果足以承受之風險範圍」；就依其原有效果顯失公平之要件，法院認為應依客觀之公平標準，審酌一方因情事變更所受之損失、他方因情事變更所得之利益及其他實際情形而定。由此可知，法院於審酌時均著重於「非當時所得預料」及「依其原有效果顯失公平」二要件，以下整理疫情衝擊型案例類型中法院實際所考量之因素。

就「非當時所得預料」之要件，就是否超過「依契約原有效果足以承受之風險範圍」，有法院比較發生疫情前後之營業收入狀況³⁷⁹及承租人資金利用情形³⁸⁰、有認當事人所訂立「包底租金」及「抽成租金」之約定已就營收風險預作合理公平之分配³⁸¹、有認長期租賃應承擔短期劇變風險³⁸²，亦有以政府管制之介入及營運收入減少所涉及因素可能有多項（諸如事業的市場狀況及消費習慣），故短期間的短收並無法當然認定已「超過契約原有效果足以承受的風險範圍」

³⁷⁹ 臺灣臺中地方法院 110 年度訴字第 355 號民事判決。

³⁸⁰ 臺北簡易庭 109 年度北重訴字第 11 號民事判決。

³⁸¹ 臺灣高等法院 110 年度重上字第 796 號民事判決（此為臺北簡易庭 109 年度北重訴字第 11 號民事判決上級審）及三重簡易庭 111 年度重簡字第 661 號民事判決。亦可參下述討論。

³⁸² 臺北簡易庭 111 年度北簡字第 16048 號民事判決、高雄簡易庭 110 年度雄簡字第 641 號民事判決、臺灣臺北地方法院 109 年度重訴字第 603 號民事判決、臺北簡易庭 109 年度北簡字第 12561 號民事判決及臺北簡易庭 109 年度北簡字第 10275 號民事判決。

且臺灣臺北地方法院 109 年度重訴字第 603 號民事判決認承租人具有相當之經驗及風險評估判斷能力，於訂約時必然已考量其自身履約能力，實不容於契約訂立後任意反悔；臺北簡易庭 109 年度北簡字第 10275 號民事判決認就疫情之政策係屬政府部分所應面對而非法院（臺北簡易庭 109 年度北簡字第 12561 號民事判決亦採類似見解）。



就「依其原有效果顯失公平」之要件，於衡量一方所受損失、他方所得利益及其他實際情形時，法院幾乎肯認一方因疫情受有損失，然因有政府管制介入使受損一方有所緩解³⁸⁴、承租人之營業困難等商業營運風險非出租人所應承擔範疇³⁸⁵及雙方對不可抗力因素有特別約定³⁸⁶且實際上他方亦未因此受有任何不預期利益³⁸⁷，故於疫情衝擊型之案例類型中，鮮少法院認有顯失公平之情形發生。

就本文所查詢之疫情衝擊型，僅有二則判決肯認得依民法第 227 條之 2 第 1 項酌減租金，其他均無理由駁回之。駁回理由按上述可知，就「非當時所得預料」之要件，多數法院認為長期租賃應承擔短期劇變風險，故疫情衝擊並無超過契約原有效果足以承受的風險範圍；就「依其原有效果顯失公平」之要件，不少法院雖認疫情確實造成損害，然而一方之營運風險本非他方所應承擔，且他方並未因疫情受有任何不預期之利益，故並未有顯失公平之情事。此外，臺

³⁸³ 臺北簡易庭 111 年度北簡字第 16048 號民事判決及豐原簡易庭 111 年度豐簡字第 640 號民事判決。

³⁸⁴ 臺灣高等法院 110 年度重上字第 796 號民事判決及臺北簡易庭 109 年度北簡字第 12561 號民事判決

³⁸⁵ 臺北簡易庭 109 年度北簡字第 12561 號民事判決、臺灣臺北地方法院 109 年度重訴字第 603 號民事判決及臺灣臺北地方法院 109 年度簡上字第 494 號民事判決。

³⁸⁶ 三重簡易庭 111 年度重簡字第 661 號民事判決。

³⁸⁷ 臺灣高等法院 110 年度重上字第 796 號民事判決、臺北簡易庭 111 年度北簡字第 16048 號民事判決、豐原簡易庭 111 年度豐簡字第 640 號民事判決、高雄簡易庭 110 年度雄簡字第 641 號民事判決、臺灣臺北地方法院 109 年度簡上字第 494 號民事判決及臺北簡易庭 109 年度北重訴字第 11 號民事判決。

北簡易庭 109 年度北簡字第 12561 號民事判決及臺北簡易庭 109 年度北簡字第 10275 號民事判決均不約而同指出，並非任何商業行為均適合由法律介入，蓋經濟行為以自由競爭為主要原則，法律僅就競爭行為規範其秩序，而疫情之處理應由政府制定政策應對而非由法院介入，故法院不能僅因疫情廣泛影響社會，而依原告所主張營收減少結果增減或變更給付。

第三款 包底租金及抽成租金之約定³⁸⁸是否得解釋為已就 風險預作公平合理之分配？

就此約定，於臺灣高等法院 110 年度重上字第 796 號民事判決一案中，高等法院認為「上訴人依約每月均應給付包底租金，而包底租金亦逐年調升，若營業額超逾 1.4 億元或上訴人再將系爭建物轉租時，上訴人需再給付抽成租金，是兩造所約定之租金考量每月被上訴人需支出之成本包含每年攤提之營建費用、稅捐、保險費用、託管費用等，及上訴人使用收益之對價後，而約定每月包底租金，並考量若上訴人營運狀況良好時，被上訴人得再抽成，可見兩造締約時已就營收風險預作合理公平之分配，上訴人執詞其未能預見新冠肺炎疫情造成其營收大幅下滑，原約定之租金金額明顯過高，已達顯失公平程度等語，委無可採，不可信取。」由此可知，高等法院認為此約定已就營收風險預作合理公

³⁸⁸ 即於商業租賃之情形，通常雙方會約定「包底租金」及「抽成租金」二種類（亦有「包底營業額」及「抽成營業額」之稱，二者相似），前者屬承租人基本須給付之租金，後者通常按承租人之營業情形，以營業額之一定比例為計算。通常其中之一或二者會分段年限逐步增加（或逐年增加）。



平之分配，而不得適用情事變更。三重簡易庭 111 年度重簡字第 661 號民事判決亦採取類似見解：「可知原告依約最少應給付被告包底租金，且包底租金亦分 3 段年限逐步調升（即第 1 年至第 4 年為每月每坪 420 元，第 5 年至第 10 年為每月每坪 430 元，第 11 年至第 15 年為每月每坪 450 元），是以兩造顯已考量被告就系爭租賃物需負擔之當然成本包含建物營造後之攤提折舊費用、維持建物結構、本體工程及電梯、空調主機、鍋爐、消防、給排水系統應支出之費用（見系爭租約第 7.3.之約定）、房屋稅、土地稅、工程受益費（見系爭租約第 10.1.之約定）等，以及原告單純就系爭租賃物為使用收益之對價後，而約定每月包底租金逐段調升，並再考量若原告營運狀況良好時，被告得再收取計算抽成租金後與包底租金相較之正數差額。凡此，可見兩造簽訂系爭租約，已就原告之營業風險預作公平合理之分配。」

由上述二判決可知，其均認為此約定已考量出租人就系爭租賃物需負擔之當然成本，以及承租人就租賃物之使用對價，並考量若承租人營運狀況良好時，得再抽成，應認當事人締約時已就營收風險預作合理公平之分配，故疫情所造成之影響尚未超過契約原有效果足以承受的風險範圍而不得依民法第 227 條之 2 第 1 項增減給付。然而本文認為相對於「包底租金」，「抽成租金」係承租人之營業狀況達一定標準時，所額外收取之租金，故應認為雙方當事人之締約基礎及考量實係反映於「包底租金」，而「抽成租金」僅係單純使出租人可以獲得更多租金收入而屬單方保障出租人機制，似無涉當事人雙方之公平合理的處理機

制。且觀察上述二則判決案例，承租人因疫情關係，其營運狀況並未達該抽成租金之標準，均僅給付包底租金，而主張營收銳減請求法院調整該包底租金，然法院卻以單方保障出租人而未反映雙方當事人締約基礎及考量之抽成租金約定認其已就營業風險預作公平合理之分配，而不得適用情事變更，似有可議之處。

第三項 情事變更原則與租金調整請求權之適用關係

第一款 公告地價變動型：情事變更原則與民法第 442 條

本文間之適用關係

於此實務案型中，牽涉到此二條文之適用關係共有二處。第一為租金計算公式約定之比例部分，其中否定說之實務仍有若干疑問，即採取該特約不排除民法第 442 條之實務常引用最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決：「以故，倘以申報地價之一定比例定其租金額，而基地因工商繁榮，基地價值顯著提高，原約定之比例，顯不相當，而當事人對於調整租金額之計算比例又有爭執時，不定期租賃之出租人非不得依民法第四百四十二條規定，訴請法院調整計算租金之比例，以維公平。」其中法院認「原約定之比例，顯不相當」方得依本條訴請調整，代表除租賃物價值昇降外，需比較該約定比例與基地價值之漲幅，據此，依前述本文認為有增加法所未明文之限制，此外，此似亦顯示法院於審理民法第 442 條要件時，有蘊含顯失公平考量在內。又本文認為最高法院 109 年度台上字第 2599 號民事判決似乎係以民法第 442 條為情事變更原則態樣之一，



而將情事變更原則即民法第 227 條之 2 第 1 項「非當時所得預料」、「依其原有效果顯失公平者」等要件與民法第 442 條「租賃物價值昇降」要件為結合，且若與最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解綜合觀察，將得出如當事人欲主張民法第 442 條調整該租金計算公式約定之比例時，其要件為：「租賃物為不動產者，因其價值之昇降，非當時所得預料，原約定租金之比例，顯不相當而顯失公平時，當事人得聲請法院增減其租金」而與原本之條文大相徑庭。第二為實務認為特約雖排除民法第 442 條適用，惟只要符合民法第 227 條之 2 第 1 項之要件仍有情事變更原則適用。

再者，此實務案型所涉及多係不定期租賃契約，故本即適用民法第 442 條本文。承上述本文所指出牽涉此二條文適用關係之二處，其問題可歸納為：於適用民法第 442 條本文時，是否需考量情事變更原則之要件；於有特約排除本條適用之情形，得否回歸適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定？申言之，就前者，民法第 442 條本文是否具有法律漏洞；就後者，於不定期租賃下，民法第 227 條之 2 第 1 項與民法 442 條本文間之競合關係如何？

第一目 是否具有法律漏洞？

所謂法律漏洞，係指在一個實證法（包括在可能文義範圍內的制定法與習慣法）秩序內，依據現行整體法秩序之標準³⁸⁹，即以法律本身之觀點、法律之

³⁸⁹ 吳從周（2006），〈民法上之法律漏洞、類推適用與目的性限縮〉，《東吳法律學報》，第 18 卷第 2 期，頁 112-113。

根本規整意向、據此所追求之目的以及立法者之計畫為準³⁹⁰，「法律有違反計畫的不完整性 (planwidrige Unvollständigkeit)」³⁹¹ (或稱違反計畫的不圓滿性³⁹²)。而何謂「不完整性 (不圓滿性)」，有認為法律經解釋後若對某生活類型仍未有答案，則可謂法律對該生活類型具不完整性 (不圓滿性)³⁹³。就不完整性 (不圓滿性)，有學者認為法律體系須為無矛盾，否則即構成「體系違反」，而體系違反常以「規範矛盾」或「價值判斷矛盾」體現；就後者而言，區分成四種態樣，分別為碰撞式價值判斷矛盾、類推適用式價值判斷矛盾、目的地擴張式價值判斷矛盾以及目的地限縮式價值判斷矛盾³⁹⁴。就第四種目的地限縮式價值判斷矛盾，係指以法律之立法意旨以觀，立法者所立之規定其涵蓋範圍過於廣泛或籠統，而涵蓋不該被規定之案型，故有需依其規範目的予以限縮之必要，此即法學方法論上之「目的性限縮 (teleologische Reduktion)」³⁹⁵；又須與此相區別的是「限縮解釋」，二者區別標準在於是否損及文義之核心，若未損及，即為限縮解釋，反之則為目的性限縮³⁹⁶。又並非所有的法律漏洞均屬違反計畫³⁹⁷，即於上述不完整性 (不圓滿性) 可知法律對某應加以規範之事項保持沈默，惟

³⁹⁰ Karl Larenz (著)，陳愛娥 (譯) (2022)，《法學方法論》，二版，頁 392，五南。

³⁹¹ 吳從周，前揭註 389，頁 113。

³⁹² Karl Larenz (著)，陳愛娥 (譯)，前揭註 390，頁 392。

³⁹³ 黃茂榮 (2020)，《法學方法與現代民法》，增訂七版，頁 688-689，植根。

³⁹⁴ 黃茂榮，前揭註 393，頁 708、716-728。

³⁹⁵ 此翻譯上有不同名稱，本文以「目的性限縮」稱之。參吳從周，前揭註 389，頁 127 註 83。

³⁹⁶ 黃茂榮，前揭註 393，頁 726-727。

³⁹⁷ 吳從周，前揭註 389，頁 114。

此沈默並不等於漏洞³⁹⁸。於此相對，有些係屬「授權規範 (Delegationsnorm)」而為立法者有意授權法官或立法者對某事項有意地不為規定而屬「有意沈默 (beredtes Schweigen des Gesetzes)」，此時，均無「違反計畫的不完整性」可言³⁹⁹。

就漏洞之分類，有學者整理文獻上之重要分類，將漏洞種類區分成：認知的與無認知的漏洞、自始的與嗣後的漏洞、部分漏洞與全部漏洞、真正的與不真正的漏洞、明顯的與隱藏的漏洞以及禁止拒絕審判式漏洞、目的漏洞與原則的或價值的漏洞⁴⁰⁰。就明顯的與隱藏的漏洞此一漏洞分類，其中明顯的漏洞係起源自 Zitelman 所稱之「真正的漏洞 (echte Lücken)」，嗣由 Larenz 改稱為「明顯的漏洞 (offene Lücken)」而為後來所承襲⁴⁰¹。所謂「明顯的漏洞 (offene Lücken) 與隱藏的漏洞 (verdeckte Lücken)」，前者係指法律依規範意旨應予規範但卻未規範；後者係指法律對於應予規範之案型雖已規範，惟於規範上對該案型之特別情形卻未加以考量，且亦未以一特別規定加以處理，而此種對於一般規定加上限制規定之欠缺即構成隱藏的漏洞⁴⁰²。而就此漏洞之填補，通說認為就明顯的漏洞應以「類推適用」；就隱藏的漏洞應以「目的性限縮」加以填補

³⁹⁸ 黃茂榮，前揭註 393，頁 742。

³⁹⁹ 吳從周，前揭註 389，頁 114。

⁴⁰⁰ 黃茂榮，前揭註 393，頁 749-763。

⁴⁰¹ 吳從周，前揭註 389，頁 115。

⁴⁰² 黃茂榮，前揭註 393，頁 755-756。

403。此二填補方法所依據之法理均係平等原則，類推適用依據「相同案型，應為相同處理」；目的性限縮則依據「不相同案型，應為不同處理」⁴⁰⁴。



承前述，法院於審理適用民法第 442 條本文時，對於當事人租金計算公式所約定之比例，有考量情事變更原則之因素，似乎將民法第 442 條本文予以目的性限縮，蓋觀民法第 442 條之立法理由：「謹按不動產之價值，在經濟流通之社會，常多變動，因之租賃之價值，遂亦時有昇降。…。若為不定期限之租賃，則租賃物價值升高時，出租人勢必聲請增加租金，租賃物價值降落時，承租人亦必聲請減少租金，昇降愈繁，糾紛愈甚。故法律規定得向法院聲請增減其租金，所以免當事人之爭議，而期增減之允當也。」由立法理由可知，於不定期租賃中，租賃物價值之昇降必會促使租賃契約當事人聲請法院增減租金，此亦包括當事人有約定租金計算公式之情形。而 87 年之最高法院判決認若當事人欲調整該租金計算公式之約定比例，須「原約定之比例，顯不相當」始得依本條訴請法院調整；最高法院 109 年度台上字第 2599 號民事判決則以民法第 442 條為情事變更原則態樣之一，認尚需符合「非當時所得預料，租金依原約定基地公告地價之固定比率計算顯失公平者」方得依民法第 442 條規定，訴請法院調整其租金；又條文僅有租賃物價值昇降此一要件，惟法院卻認為於尚需「原約定之比例，顯不相當」或「非當時所得預料」、「依其原有效果顯失公平者」方

⁴⁰³ 王澤鑑 (2021)，《法律思維與案例研習》，頁 248、264，自刊。

⁴⁰⁴ 黃茂榮，前揭註 393，頁 826。

得適用本條，此與原要件之文義相差甚大，其程度已損及原文義之核心，顯非限縮解釋，據此，可認實務於公告地價變動型中之當事人租金計算公式約定比例部分，將民法第 442 條本文予以目的性限縮。



然而，如上所述，目的性限縮係為填補所謂「隱藏的漏洞」，透過上述實務見解，可推認實務認為於公告地價變動型中之當事人租金計算公式約定比例部分適用民法第 442 條本文時，若以民法第 442 條之立法意旨加以測度，有過廣之嫌，未對當事人有此特約之情形加以考慮，而有隱藏的漏洞，故有予以限縮必要。據此，問題即轉變為民法第 442 條本文是否有違反計畫的不完整性而有隱藏的漏洞。

查上述立法理由，立法者於不定期租賃中，就租賃物價值昇降有所考量，而此考量亦包括當事人有約定租金計算公式情形，惟此是否得以認為立法者有將不應被規定之案型包括而未作必要區分，故有違反計畫的不完整性，抑或僅屬立法者之有意沈默，不無疑問。依前述說明，本條非屬強行規定，若當事人約定其他事由調整租金或就其他類型之租賃為約定者亦非不可，本條解釋上應認為屬當事人無約定時之法定限制，於不抵觸其他法律範圍內，不得謂該特約無效。由此可知，當事人就租金本可自行約定，且基於私法自治及契約自由，若立法者欲就當事人間之特約有所限制，應於立法理由予以明示，否則未有特別限制下，不應解為立法者對此有加以限制之意旨，故應認為立法者對當事人之租金計算公式約定為有意沈默而無「違反計畫的不完整性」可言。因此，上

述最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決以及最高法院 109 年度台上字第 2599 號民事判決就當事人約定租金計算公式部分對民法第 442 條本文予以目的性限縮應屬不當。至於此特約如何適用民法第 227 條之 2 第 1 項與民法第 442 條本文已於上述討論，於此不再贅述。

第二目 情事變更原則與民法 442 條本文間之競合關係

所謂法條間之競合關係，係指二法條以上之構成要件相互重合或交集，因而可能發生就同一法律事實均為該法條所規範，此時此些法條即處於競合狀態⁴⁰⁵。若這些法條之法律效果相同，則其競合並不會發生如何的問題，蓋此時這些法條是否排除彼此適用並無實益；於法律效果不同之情形，則這些法條是否互相排除即成為問題，亦即此些法律效果得否並存發生抑或只有某些法律效果得以發生即有疑義，若屬前者即無互相排除問題；若屬後者即須探討何者須讓步⁴⁰⁶。就後者之處理，有學者先區分法律體系位階，若屬同位階之法條間情形，再分別依「後法優於前法」或「特別法優於普通法」原則處理⁴⁰⁷。就「特別法優於普通法」原則，首先，於「邏輯上」之普通與特別關係，係指某一法條具備另一法條全部構成要件，且該某一法條進一步具備另一法條所無之構成要件，此時可謂該某一法條相對於該另一法條具有特別性；而此具「邏輯上」之普通與特別關係之法條間，於規範上之意義為何，學者認為當系爭法條所規定之法

⁴⁰⁵ 黃茂榮，前揭註 393，頁 343。

⁴⁰⁶ 黃茂榮，前揭註 393，頁 343-346。

⁴⁰⁷ 黃茂榮，前揭註 393，頁 346-347。

律效果被規範地評價不能並存時，該「邏輯上」之普通與特別關係才被進一步定性為具有「規範上」之普通與特別關係，而受特別法優於普通法原則之限制⁴⁰⁸。



若要探討民法第 227 條之 2 第 1 項與民法 442 條本文間之競合關係，首應探求此二條文間之法律效果是否相同。就此二條文之法律效果而言，民法第 227 條之 2 第 1 項為聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果；第 442 條為聲請法院增減其租金。設若當事人所主張之事實均滿足此二條文之要件，且其訴請法院增減租金，此時此二條文之法律效果即屬相同，是否排除彼此適用並無實益；若當事人所主張之事實均滿足此二條文之要件，惟其所訴請之內容非增減租金而係變更其他原有之效果，此時法律效果即屬不同且與增減租金（增減給付）不能並存，蓋法條文字係以「或」區分，可知變更其他原有之效果與增減給付係屬不同法律效果，故僅能適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定。於後者情形，即須探討民法第 227 條之 2 第 1 項與民法 442 條本文何者得以被認定為特別法。依前述說明，民法第 227 條之 2 第 1 項構成要件之一之「情事變更」，所謂「情事」乃係指為法律行為時或締約時客觀存在之環境或基礎，而不包括當事人主觀之事實；所謂「變更」，係指該客觀情事發生異動而言；就民法第 442 條本文之要件，其中，租賃物價值昇降，係指租賃物本身不動產之價值於租賃契約成立後有所昇降而言，至於昇降之原因為何，尚非所問，而僅屬證明之問題。

⁴⁰⁸ 黃茂榮，前揭註 393，頁 348-349。



由二者比較可知，租賃物本身不動產價值即屬客觀之情事，非當事人主觀之事實，而該價值之昇降亦合於該客觀情事有所異動；然此二條文之其餘要件皆不相同，故二者難謂有「邏輯上」普通與特別關係，遑論進一步具有「規範上」之普通與特別關係，而受特別法優於普通法原則之限制。因此不論當事人主張何種法律效果，於此二條文之競合關係上，並不存在互相排除之問題。既不存在互相排除之問題，則若當事人以特約排除民法第 442 條適用，於符合民法第 227 條之 2 第 1 項要件之情形下，自有情事變更原則適用，據此，實務見解並無不當。

第二款 疫情衝擊型：情事變更原則與民法第 442 條但書 間之適用關係

依前述說明，於疫情衝擊型實務案例中，近期下級審判決採取與過往實務不同見解，而認定期租賃雖不得適用民法第 442 條，然於發生情事變更時，仍得適用民法第 227 條之 2 第 1 項增減租金給付。就此議題，於民法第 442 條之修正過程中亦有所討論，於民國 72 年 9 月 9 日之民法研究修正委員會第 537 次會議暨財產法組第 142 次會議中，有提出民法第 442 條之修正草案（原條文同現行法）：「租賃物為不動產者，因其價值之昇降，當事人得聲請法院增減其租金。但其租賃定有一年以下之期限者，不在此限。」其修正理由為：「契約定有期限者，當事人固應遵守，但期限太長，社會經濟情況難免變動，為求租金與使用收益之代價相當，以兼顧當事雙方之利益，爰將本條但書之期限加以一年以下

之限制（參舊房屋租賃條例第 10 條第 1 項）。」⁴⁰⁹學者認為定期租賃不得依民法第 442 條聲請法院增減租金，惟得依民事訴訟法第 397 條適用情事變更原則增減之，故其認為不動產之租賃，因其價值之昇降，當事人得聲請法院增減其租金與租賃契約是否定期，並無關連，不應因其為定期租賃或不定期租賃而異其效果，否則有失公平；亦有認為若定期租賃不得聲請法院增減租金，如稅金高於租金收入，對出租人即非公平，故應准許當事人得聲請法院增減租金為妥而應將本條但書刪除⁴¹⁰。

嗣於民國 78 年 12 月 29 日民法修正委員會第 835 次會議暨財產法組第 440 次會議中，有就前述民法第 442 條之修正案再次討論，有認為上述修正案之一年以下之限制係參考舊房屋租賃條例第 10 條第 1 項規定，於今日定期租賃情形仍為合理，否則現行法永遠凍結定期租賃之租金，而不問物價變動等客觀情形，有失公平，且此委員於前次研究修改中，認為不宜因租賃定期或不定期而有不同待遇而建議將本條但書刪除，又但書情形本可以約定方式解決；有認為應將

⁴⁰⁹ 法務部（2000），《民法研究修正實錄—債編部分（二）》，頁 322，法務部。此為審查委員楊委員與齡建議修正並提出修正草案，可參同書頁 315。

此外，該委員於民國 72 年 3 月亦有提出民法研究修正意見表（修正草案初稿第一次審查報告），與上述修正不同的是，該意見表之民法第 442 條但書為：「但其租賃定有五年以下期限者，不在此限。」修正理由與上述相同，僅該五年之限制係參考民法第 380 條及第 823 條第 2 項之規定；而於研究委員林委員誠二所提之民法債編修正草案初稿反映意見審查報告（修正草案初稿第二次審查報告）中，其認為無修正之必要，蓋若如建議案修正，反易致生解釋上之困難，與情事變更原則有違。參法務部（2000），《民法研究修正實錄—債編部分（十一）》，頁 286，法務部；法務部（2000），《民法研究修正實錄—債編部分（十二）》，頁 395，法務部。

⁴¹⁰ 法務部，前揭註 409，頁 315。參錢委員國成及范委員馨香之發言。



本條但書改為超過一年定限之租賃，方有該條適用，蓋年限較長時，對於未來價值昇降較無預見可能，立法上情事變更原則多適用於繼續性契約，本條但書情形可參考民事訴訟法第 397 條之規定；有認為本條應著重承租人之保護，蓋一般出租人對於租賃市場及租賃法規之資訊較能掌握，且出租人於經濟情勢急遽變化時，仍可依民事訴訟法第 397 條規定請求救濟；有認為於不定期租賃，若一方提議增減租金而他方不同意時，自可終止契約，惟定期租賃不得任意終止，而如遇社會經濟狀況之變動，若不許增減租金難謂允當；有認為本條為任意性而非強制性規定，各國立法例多認於當事人無特約之情形，應為有利於承租人之規定；有認為大體上承租人仍為弱勢之一方，故本條應不修正為宜⁴¹¹。

最後，討論意見認舊房屋租賃條例有其當時背景，時與今日有所不同；多數意見認仍維持現行條文為宜而不予修正⁴¹²。又於民國 81 年 1 月 24 日民法修正委員會第 928 次會議暨財產法組第 533 次會議中，亦就民法第 442 條之修正再為討論，討論意見仍認為不修正，關於本條適用民事訴訟法第 397 條情事變更原則即可，且有認為現行通說係指租賃物本身價值昇降，租稅之高低則不在計算範圍內⁴¹³。

⁴¹¹ 法務部（2000），《民法研究修正實錄—債編部分（四）》，頁 977-978，法務部。分別為錢委員國成、林委員誠二、蘇委員永欽、張委員特生（其謂參考鄭委員玉波之見解）、黃委員茂榮及楊委員銘鐸之發言。

⁴¹² 法務部，前揭註 411，頁 978-979。

⁴¹³ 法務部（2000），《民法研究修正實錄—債編部分（六）》，頁 196，法務部；以及林委員誠二之發言。



由上述修正過程中可知，贊成將本條但書刪除而無庸區分定期租賃或不定期租賃之理由除稅金高於租金收入而對於出租人不公平⁴¹⁴外，均著眼於定期租賃與未定期租賃二者之區別待遇是否正當，蓋依現行法定定期租賃雖不得適用民法第 442 條，然通說認仍得適用情事變更原則，故二者既均得適用情事變更原則，則得否聲請法院增減租金即與是否定期無關；且定期之長期租賃與未定期租賃，二者除均屬繼續性契約外，二者對於未來價值昇降均無預見可能；又於脫離契約方面，未定期租賃雙方當事人得隨時終止契約，然定期租賃不得任意終止，則益彰本條但書之不當，因此應將本條但書刪除，或至少需限定於一年之定期租賃方排除本條適用。反對本條但書刪除而不予修正之理由均係認為本條但書規定實係為保障弱勢承租人，蓋無論係經濟上或資訊掌握上，出租人均優於承租人，且雖但書規定定期租賃不得適用民法第 442 條規定，惟出租人仍得適用情事變更原則聲請法院增減租金，故對出租人亦無不公平可言。最後結果雖不予以修正而維持現行條文，然而基於定期租賃仍得適用情事變更聲請法院增減租金，且本條但書雙方當事人亦得以約定方式解決，因此贊成本條但書刪除之聲浪似乎因而平息。

惟觀察上述疫情衝擊型之實務案例，似乎對此議題又掀起不同之波瀾。申言之，上述反對將本條但書刪除之理由於現今之定期租賃似乎難以支撐，蓋其

⁴¹⁴ 惟參註 413 之討論意見，現行通說係指租賃物本身價值昇降，租稅之高低則不在計算範圍內，則此理由似難以支持。



主要理由係為保障定期租賃中之弱勢承租人，惟於上述疫情衝擊型之案例中可知定期租賃之承租人未必屬於經濟或資訊上弱勢，甚至有優於出租人之現象。雖然定期租賃於現行法不得適用民法第 442 條，且基於近期實務採取同通說見解而認得適用民法第 227 條之 2 第 1 項規定，惟多數法院認為此時承租人仍不得適用情事變更原則調整租金，蓋承租人於定期之長期租賃中，其所具相當之經驗及風險評估判斷能力，應使其承擔疫情等短期劇變之風險；且雖疫情造成承租人受損，然承租人之營運風險本不應由出租人承擔；又出租人亦未於此疫情之情事變更中獲得任何不預期之利益。據此，與修正過程不同的是，原保障弱勢承租人之規定於上開近期所發生之疫情衝擊型案例中，實際上似轉變為出租人之保障，因此上述反對本條但書刪除之理由於疫情衝擊型之定期租賃似乎難以立足。於此相對，贊成本條但書刪除或至少需有一定年限方排除本條適用之見解即有重新討論之必要與實益。

此外，前述臺灣高等法院臺南分院 96 年度重上字第 49 號民事判決以體系解釋認為：「...；況從民法法條編列體系而言，民法第 227 條之 2 乃屬債總之規定，而民法第 442 條但書為債編各論之規定，後者為前者之特別規定，針對相同事項為規定，自應優先適用民法第 442 條但書規定。」由此可知，法院似乎認為民法第 227 條之 2 第 1 項與民法第 442 條但書具有普通法與特別法之關係而有特別法優於普通法原則之限制。然而比較二者構成要件，難謂具有「邏輯上」普通與特別關係，遑論進一步具有「規範上」之普通與特別關係，而受特別法

優於普通法之原則限制，故應認此二條文並無互相排除之問題，因而此實務見解似有不妥。



第四節 我國法與日本法之比較

第一項 二國法律之比較

由上述日本法之介紹可知，日本借地借家法係以不動產為區分而不論該不動產使用權源，申言之，日本法係以「土地」及「房屋」為區別，至於該土地或房屋之使用權源為租賃或地上權則非所問，而以「借」描述該使用權源，故若係對於土地之使用，不論其為租賃或地上權稱為「借地」；若為房屋之使用，則稱為「借家」。然我國係以不動產之使用權源為區分，分為「租賃」與「地上權」等，二國法律所切入之角度有很大不同。就本文於本章所欲探討之租金增減或調整請求權，於日本及我國分別規定於借地借家法第 11 條與第 32 條及民法第 442 條，此等條文均屬情事變更原則之具體化規定，然於二國之發展上呈現不同之風貌，故以下將比較此二國條文之差異，試討論日本法於我國法得以借鏡之處。

第一款 要件

第一目 稅賦（公租公課）之增減與租金不敷納稅

依前述說明，於日本法上一般將公租公課之負擔作為租金一部份轉嫁予承租人，其增減亦會影響租金之增減，惟其本身並不構成增減請求之理由，而須使租金變得不相當時方得主張之；又若租金低於公租公課負擔時，日本法認為

於租金足以涵蓋租稅公課等費用之前，均應允許增額。



於我國法上就租金不敷納稅是否為法定增租之原因，我國學說及實務容有爭議已如前述。本文認為如同前述日本學者所言，此爭議重點不在於稅賦增減本身，而係在於是否使租金變得不相當，稅賦增減本身並不構成增減請求之理由。觀我國條文僅有租賃物價值昇降實屬過於簡陋，前述最高法院 48 年度第 6 次民、刑庭總會會議決議（一）之討論意見乙說即有注意到此點，而認為「民法之規定不能包羅萬有，毫無遺漏，無論任何國家均許比附適用，立法者制定民法時，僅想及價值昇降故有四百四十二條之規定；然該條並未規定增加租金以價值昇降為限，茲因稅額增加致租金之收入有不敷納稅之情形，若仍不許增租，則不動產之所有人不但毫無收益，反成一種負累，顯失公平，因此比照上述條文意旨，認為得增加租金似非法所不許。」雖其似乎將情事變更原則之顯失公平要件納入考量，惟此可認係對於現行法簡陋之規定下所不得不為之解釋。然而，本文認為此處仍宜採否定說，蓋除現行法之文義解釋外，民法第 442 條非如日本借地借家法第 11 條及第 32 條屬強行規定，且雖非法定增租之原因，當事人雙方非不得為相反之特約，此時即無增加法所未明文要件之必要。

此外，實務於此所作出之解釋可看出我國民法第 442 條規定之簡陋，蓋日本法將重點置於租金之不相當性之判斷上，其實務自可於此要件下就個別不同案件予以綜合考量，然於我國法上除不問昇降原因外，亦將租賃物價值解為交易價值，且於租金增減標準上，盡可能綜合考量相關情事，雖已盡量將本條擴

大解釋，但由 48 年度第 6 次決議可知仍屬不足，是否應予以修法即有可議之處。

第二目 土地或建物價格之昇降與租賃物價值昇降：日本法上相

當性要件與我國定期與不定期租賃之區分

依前述說明，日本法不若我國以利用權區隔而係以不動產為區分，按日本借地借家法第 2 條第 1 款之規定，所謂借地權，係指以建物所有為目的之「地上權」或「土地之租賃權」。復按日本借地借家法第 11 條規定，地上權之地租或土地租賃之租金合稱為「地租等」。而借家權則係指建物之租賃，其租金於日本法上稱為「借賃」，本文譯為「租金」，故以下本文為行文方便，於日本法上，關於租金，於借地情形稱為「地租」（含地上權之地租或土地租賃之租金），於借家情形稱為「租金」（建物之借賃或家賃）。

就土地或建物價格之昇降而言，學者認為相對於租金之於建物價格昇降，地租對於土地價格昇降尤其上昇較為敏感，且由於法律所規定之借地期間較長，地主可能因欲解除契約而引起不必要之紛爭，又於土地場合，地主得直接因地價上漲獲得利益而似有失平衡，故於解釋上尤其於「相當性」之要件上應著重於承租人之保護。

於我國民法第 442 條之規定，僅有租賃物價值昇降要件即得聲請法院增減租金，所謂租賃物價值昇降，只要有昇降即可，不問昇降原因，此僅為證明之問題，且此價值係指「交易價值」而言已如前述。由二國比較可知，我國租賃物價值昇降要件中之「租賃物」包括土地及房屋，然並未如日本學說特別於



「土地租賃」中著重承租人保護，反而係於本條修法過程，立法者係以不定期租賃與定期租賃為區分而認本條但書排除定期租賃適用之意旨係為保障弱勢承租人，且於出租人仍得適用情事變更原則前提下，亦無不公平可言，加上若不願受本條但書拘束，當事人亦得特別約定，故現行條文仍維持本條但書。

據此可知，就「土地租賃」而言，日本法係以「相當性」要件之解釋上著重保護承租人，而我國立法者在條文制定中，姑且不論其未區分「土地租賃」與「房屋租賃」，其條文之本文及但書自始即隱含保障弱勢承租人之意旨，就於「土地租賃」情形中保障承租人此點而言，二者實殊途同歸，分別以不同路徑達成保障承租人之目的；然而，本文認為前者以「相當性」要件之解釋作法得藉由實務學說發展以因應各時代所面對不同問題而較為彈性（未必一定須保障承租人，亦可藉「相當性」要件解釋因應不同問題），蓋後者自始即已設定保障弱勢承租人意旨，且同時亦假設「定期土地租賃」之承租人屬經濟上或資訊上弱勢，難免過於僵化而無法應變社會變遷，如今非昔比時，僅憑實務學說解釋仍有其文義極限，且易滋爭議，唯修法一途始克解決，然修法曠日費時恐緩不濟急。因此於「土地租賃」之情形，我國民法第 442 條區分不定期租賃與定期租賃以達成保障承租人之正當性不無疑問；而就遇有社會變遷時，是否須「另闢蹊徑」，如回歸適用民法第 227 條之 2 第 1 項抑或係於民法第 442 條增加不確定法律概念，亦值得討論；此外，是否須就「土地租賃」與「房屋租賃」為不同考量，亦有可議之處。

第三目 其他經濟情事變動、與鄰地地租等或建物租金之比較與

增減租金之標準：日本與我國實務及學說之殊途同歸

依前述說明，日本就此影響租金構成要素之經濟上因素會參考各種指數，然究竟會有多大影響尚未明確，且亦會受複雜原因影響，故於認定上應避免偏廢其中任何一種。就與鄰地地租等或建物租金之比較，日本學者雖認此因素最為客觀且容易識別而得作為相當性之判斷基準，但其實際上最難認定，蓋當事人所約定之租金不一定具經濟上之合理性，且鄰近租金係根據各種契約情事所定，即使因後續各種情事改定，其改定並不一定保證適當地反映經濟情事之變動，又本案與鄰近租金案例相同可能性極低，即使具有可比性，二者間究竟應存在多大差異方能判斷已變得不相當亦有疑問。根據此等情事，加上於短時間內要找出案例並調查，再進行適當修正幾乎不可能，故於日本實務上一般僅將鄰近租金單純作為該地區租金水準之參考例示，而不能僅憑此直接作為判斷過去租金不相當性之基準，最終，過去租金是否變得不相當，僅能與該租賃中之適當租金進行比較。又基於與土地或建物價格之昇降要件相同理由，學者認為地租對此點較為敏感，整體而言，仍應於相當性判斷中考量承租人保護之情事。

依我國民法第 442 條之規定，只要租賃物價值昇降即可聲請法院增減租金，而所謂租賃物價值昇降，只要有昇降即可，不問昇降原因，此僅為證明之問題，且此價值係指「交易價值」而言已如前述。而就增減租金之標準，依前述實務見解，其認除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置、工商業繁榮之

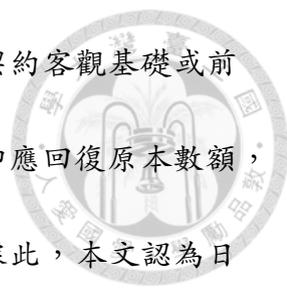
程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益，並與鄰地租金比較等項，土地價值之昇降，並非增減租金之唯一斟酌事項。



由二國比較可知，就其他經濟情事變動因素而言，我國實務雖未明示參考各種指數，然觀其見解論述，該等因素除均屬經濟上因素外，應認該等因素僅屬例示，我國實務並未排除其他相關經濟上因素，且甚至將承租人之利益納入考量，亦可知並未偏廢任何一種因素，故二國實無不同。就與鄰地地租等或建物租金之比較而言，二國均有與鄰地租金為比較，日本將其明文為要件之一，而我國係於增減租金之標準上實務所發展之見解。此因素於日本實務發展上因其困難性而僅作為該地區租金水準之參考例示，而非直接作為相當性之基準；我國則將其作為衡量標準之一，並將該租賃物基地之位置、工商業繁榮之程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益納入考量，故本文認為二者實殊途同歸。惟須特別注意的是，日本學說基於與土地或建物價格之昇降要件相同理由，認為於地租之情形，相當性要件判斷上應著重承租人之保護，我國則係於定期租賃方有此考量已如上述，然我國土地利用情形除租賃外尚有地上權，日本借地之地租實包含我國地上權之情形，故此解釋於我國地上權案件值得留意。

第四目 主觀情事之變更

依前述說明，日本借地借家法第 11 條及第 32 條所規定之因素均屬經濟上因素，然若屬該等因素以外之當事人變更或其他契約基礎情事變更之情形，日本學者觀察該國實務，認於此等情形亦應得行使租金增減請求權。亦有日本學認



為雖此主觀情事之變更與一般所謂情事變更有所不同，惟就契約客觀基礎或前提之變更此點來說，亦可得出相同結果，然若該情事消滅後即應回復原本數額，故應可認其亦肯定主觀情事之變更可行使租金增減請求權。據此，本文認為日本法似乎將當事人主觀情事解為契約客觀基礎情事變更，詳言之，觀前述日本學者所舉之實務案例，第一個為承租人出於援助出租人金錢為目的，支付超過客觀適當之高額租金，嗣後因情事變更，對於承租人所提出之租金減額請求；第二個為最高法院於定有租金自動增額特約等約定而當事人主張金減額之情形中，其特別將約定租金額與當時附近同種建物租金市場之關係、出租人之轉租事業與收支預測等情事以及出租人之押金與所售建築資金仍資之返還預定情事等納入考量，而學者認為此等因素雖與當事人個人因素有關，惟就契約客觀基礎或前提之變更此點上，自情事變更原則根本思想以觀，似亦可得出相同結論。

由此可知，此部分雖有「主觀情事」等文字，惟細譯其論述仍不跳脫客觀情事變更之範圍，僅係屬「當事人」個人之「客觀」因素之變更而已；又因與當事人個人因素有關，日本學者認似與一般情事變更原則有間，惟因仍不跳脫客觀情事變更，故其因而謂「就契約客觀基礎或前提之變更此點上，自情事變更原則根本思想以觀，似亦可得出相同結論」，依此更能印證本文上述之推測，即此部分有關當事人個人因素仍未超出客觀情事變更之範圍，而與德國法上或我國學說所討論之主觀行為基礎的欠缺或主觀情事變更—指當事人於訂約時就

作為契約基礎之一定事實共同誤認，尤其係所謂的雙方共同動機錯誤⁴¹⁵——有所不同，故為與之區分，本文將日本法所討論之當事人主觀情事以「主觀情事之變更」稱之。



由前述日本實務可知，其係將該等主觀情事之變更納入考量因素，而我國實務於增減租金之標準上，亦有參考承租人利用基地之經濟價值及所受利益等情事，可知我國實務亦有考量承租人之個人因素，且亦不限於其所列舉，法院就增減租金之標準有其裁量權；我國學說則將民法第 442 條之租賃物價值昇降之價值解為「交易價值」，凡造成該租賃物交易價值昇降均可，不問其原因，僅屬證明之問題，據此，當事人之個人因素亦有可能造成租賃物交易價值昇降，因此就主觀情事之變更納入租金增減之審酌因素上，二國作法其實殊途同歸。

第五目 小結

由前述討論可知，日本法上情事變更原則要件於借地借家具體化為 4 個法定增減原因及相當性要件，該等法定增減原因均屬客觀上經濟變動因素；然而，日本學者認為若具有有此等事實並不代表一定變得不相當，而須適當地綜合其他情事判斷之。此外，學者認為前 3 種因素之變動雖可以推認過去租金之計算基礎有所變化，然不能一概謂此等因素於多大程度影響過去租金之變動或使過去租金變得不相當，從而，該等因素並非不相當性判斷之基準，而僅係作為變得不相當情事之例示而已，惟第 4 種因素學者雖認得作為相當性之判斷基準，

⁴¹⁵ 王澤鑑，前揭註 111，頁 22。

但其實際上有其困難性，故於日本實務上僅將鄰近租金單純作為該地區租金水準之參考例示，而非直接作為判斷過去租金不相當性之基準已如前述，故可知仍須綜合其他相關情事判斷過去租金是否已變得不相當。



由日本法可知，其租金增減請求重點在於是否使過去租金「變得不相當」，縱使具備條文所舉之因素，仍應綜合其他情事予以考量。我國法上雖僅以租賃物價值昇降作為情事變更原則要件於租賃之具體化，惟其不問昇降原因，且價值係指交易價值，又於增減租金標準上，實務上除將基地申報地價為基礎外，亦將斟酌基地之位置、工商業繁榮之程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益，並與鄰地租金比較等項納入考量，據此，本文認為二國其實殊途同歸，其均綜合考量相關情事，僅係於不同條文下採取不同解釋路徑而已。惟就遇有社會變遷時，是否須「另闢蹊徑」，如回歸適用民法第 227 條之 2 第 1 項抑或係於民法第 442 條增加不確定法律概念，值得討論，且是否須就「土地租賃」與「房屋租賃」為不同考量，亦有可議之處。此外，就上述租金不敷納稅之討論可看出我國民法第 442 條仍有不足，且觀日本學者於地租情形中就相當性要件著重承租人保護之解釋亦可察覺我國定期租賃與不定期租賃之區分有其不當，因此，民法第 442 條即有重新討論之必要。

最後，日本借地借家法第 11 條及第 32 條均屬情事變更原則之具體化規定，則是否亦須符合不可預見性，學者認為若於租金（含地租等與家賃）情形加以考慮，則幾乎所有租金增減請求權均不會成立，故於此請求權中，此要件毋寧



作為雙方當事人間衡平之重要因素，而無需作為此請求權之要件。就我國法是否要求不可預見性，依前述，我國民法第 442 條與民法第 227 條之 2 第 1 項既不存在互相排除之問題，則若個案不符民法第 442 條而屬其他情事變更時，並非不得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定，若係如此，法院於有需審酌非當時所得預料之情事變更原則要件之必要時，當可直接適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定予以論斷。日本法之所以有此討論，當係其並未如我國法有將情事變更原則予以明文化，其將情事變更原則作為一法理適用，自有於具體化規定討論之需要，此部分當屬二國立法不同之緣故，據此亦可看出我國法於法律適用上較為明確。

第二款 法律效果

依前述說明，就情事變更之效果，我國多數學說採取同日本通說，區分第一次效力及第二次效力，惟就再交涉義務，除如行政程序法第 147 條規定較新之立法例外，我國並無明文，然本文認得考慮引進作為情事變更原則效果已如前述。

日本借地借家法第 11 條及第 32 條作為情事變更原則之具體化規定，其法律效果為當事人得向將來請求地租等或建物租金之增減。對應前述日本現行法情事變更原則之效果，可知其於借地借家僅就契約內容調整有所具體化。而我國民法第 442 條之法律效果為得聲請法院增減租金，對應我國情事變更原則之效果，可知僅增減給付於租賃有所具體化。



由二國比較可知，日本與我國對於情事變更原則效果之第二次效力（契約解除或終止）於借地借家或租賃均未有所具體化，本文認為此似可自第一次效力與第二次效力間之關係著手。首先，增減給付與契約解除（契約終止）間之關係有以下 4 種：第一為增減給付為契約解除或終止之變形；第二為須增減給付被拒後，方得為契約解除或終止；第三為若法律已規定行使增減給付即不得再為契約解除或終止（如民法第 442 條）；第四為增減給付與契約解除或終止二者互相獨立⁴¹⁶。其次，有學者採取第二種關係，其理由為第一次效力既在維持原有之法律關係，且情事變更原則之理論依據為誠信原則，若其中一效果足以使當事人獲得保障，則實無錦上添花之必要⁴¹⁷，故應認若增減給付已足以使當事人獲得補償，則無須再賦予其得為解除或終止契約之必要。本文亦贊同此見解，蓋除前述本文亦認情事變更原則之理論依據為誠信原則外，情事變更旨在排除不可預見且不可歸責當事人之風險所生之不公平結果，惟基於契約神聖，應盡量維持原有之法律關係，故以契約調整為其優先效果，然若不足保護當事人，此時如仍使當事人受該契約拘束，將違反誠信原則，故賦予其解除或終止契約之權利，據此可知二者非互相替代、排除或獨立之關係，而係具有前後適用關係。據此，民法第 442 條僅賦予當事人增減給付之權利即有可議。

又依前述，民法第 442 條本文及但書與民法第 227 條之 2 之適用關係並不產

⁴¹⁶ 史尚寬，前揭註 86，頁 441 之註釋；林誠二，前揭註 126，頁 65。

⁴¹⁷ 林誠二，前揭註 126，頁 65。



生互相排除之問題，或許有謂既然不產生排除問題，則為何需特別於民法第 442 條之法律效果增設契約終止之效果。就此，本文認為增設之實益在於二者適用難度上有所不同，如當事人欲主張變更其他原有之效果（如契約終止），此時其所須符合之要件較多，適用難度較大；且增減給付或契約終止，對於當事人而言，未必後者一定較為強烈，此時毋寧由法院個案權衡並搭配上上述前後適用關係較為妥適，準此，本文認為增設契約終止效果可使法院妥善運用其裁量權。

再者，本文認為在民法第 442 條之法律效果似乎得增加契約終止之效果以及借鏡日本法之再交涉義務。首先，就增加契約終止之效果而言，如上述，其與增減給付具有前後適用關係，而民法第 442 條僅就增減給付為規定而缺少後續契約終止之效果，本文基於上述理由認為應於本條賦予當事人終止契約之權利以脫離顯失公平契約之拘束，以符誠信原則。其次，就再交涉義務而言，於租賃案件中，亦多有涉及非法律之專業知識，如於疫情衝擊型中，雙方所約定之租金是否需因疫情此情事變更而有所調整，涉及事業的市場狀況及消費習慣等商業領域專業知識，且依前述，亦有法院認為基於經濟行為以自由競爭為原則，並非任何商業行為均適合由法律介入，故法院是否有能力調整不無疑問；又法院依職權所調整後之契約未必符合當事人之真意，此時由當事人自主協商，回歸私法自治以實現契約自由未嘗不可。

此外，就再交涉義務、增減給付與契約終止此 3 種效果於民法第 442 條適用順序而言，首先，應認可參考日本法之「再交涉前置主義」，如同上述本文認



為應借鏡日本再交涉義務之理由，為使契約更能貼近當事人意思，應使當事人先為自主協商，若其未為協商而違反再交涉義務，按前述本文認為再交涉義務屬一不真正義務，此時應課予其不利益，至於此不利益內容為何，本文認為可參考日本下級審裁判例之作法端視個案違反再交涉義務之當事人所欲主張內容為何，再判斷所應課予之不利益，而此不利益之內容包括是否維持契約、是否使契約存續或其他更適當之內容。其次，當事人已為再交涉但未達成合意，此時基於契約神聖，仍應盡量維持原有之法律關係，應由法院為契約調整，否則若係以終止契約為原則，位於優勢之一方恐會以此為籌碼迫使較為弱勢一方訂立不公平契約，此殊非情事變更原則所欲排除不公平結果之本意，且亦有違誠信原則。最後，若契約調整不足保護當事人，此時法院方得為契約終止，使當事人得以脫離該不公平之契約。

第三款 請求法院核定租金之訴

依前述說明，日本實務將租金增減請求權解為形成權之性質，故租金增減請求之意思到達相對人後，租金即發生增減效果；若當事人就增減之幅度有所爭執時，則由法院決定相當之金額，確認之前變得不相當之租金已被增減至客觀相當之金額。而行使租金增減請求權時，係自提出增減請求之未來特定之日起客觀地增減至相當之金額，具體之相當額度雖最終由法院等待鑑定結果為判斷，然增減之效果係於增減請求之日發生。又因相當租金額通常需於提出增減請求之日起一定期間方能判斷，故於此期間，當事人無法確認相當之金額，而



與過去所支付之租金間產生缺口，為避免構成債務不履行，故日本借地借家法第 11 條第 2 項及第 3 項及第 32 條第 2 項及第 3 項因而規定，於當事人無法協議調整租金額時，於增額請求或減額請求之情形，前者支付承租人所認為相當之金額，後者支付出租人所認為相當之金額，並就訴訟所確定之金額之差額支付年息百分之十之利息。

我國民法第 442 條之租金調整權雖屬形成權，然其非單方意思表示即可生效之單純私法上形成權，其調整之金額係由法院決定，而非依當事人之主張。由此可知，就租金增減或調整請求權屬形成權而言，我國與日本均無不同，僅關於其行使方式二國作法有所不同，日本法為單純私法上形成權，而我國為形成訴權。然而，因行使方式之不同導致請求法院核定租金之訴之起算點有所不同。申言之，於日本法中，租金增減請求之意思到達相對人後，租金即發生增減效果，惟若當事人有爭執而無法協議時，由法院決定，然為避免發生債務不履行，故其處理之方式為當事人支付其所認為之相當租金額，而於裁判確定時再視其差額支付利息；於我國法中，因須由法院決定，故並無當事人無法協議之情形，惟就判決之效果發生時點則會產生問題，蓋此時係由法院為意思表示而非當事人，而上述 104 座談會意見係以承租人起訴前是否已按原約定租額付清租金以及出租人起訴前是否已為調整租金之意思表示為區分，惟本文認為此見解將不當限縮當事人利益而應認法院准許增減之判決自該發生租賃物價值昇降時（即發生情事變更時）起算，而不需限於承租人未按原約定租額付清或當

事人起訴前已為調整租金之意思表示方得溯及調整已如前述。

據此，日本法之租金增減請求權之效果係於增減請求之日發生，而本文見解係於發生租賃物價值昇降時（即發生情事變更時）起算，相較之下，本文見解之時點較為提前，蓋日本法之租金增減請求權須當事人行使，惟我國行使方式係由法院判決為之，故可藉由法院判決提前至該時點起算，因此本文見解似乎對於當事人權利更為保護。又於租賃關係仍屬有效之前提下，日本法為避免產生債務不履行，而以當事人支付其所認為之相當租金額，而於裁判確定時再視其差額支付利息為處理；本文見解則係以不當得利方式為處理，本文認為二者殊途同歸，目的均係於情事變更後，使法律關係趨於公平之結果。

第二項 我國實務案型與日本法之比較

自前述以觀，可知我國實務案型與日本之對應大致上可認：公告地價型因多與土地有關，故較類似於日本借地情形，疫情衝擊型則因多涉及建物租賃，故與日本借家情形較為相關，此部分可參考下圖；而民法第 227 條之 2 第 1 項民法第 442 條間之適用關係於本文所類型化之實務二案型中，均有其特別問題須處理，於公告地價變動型中，主要係關於特約問題；於疫情衝擊型中，則係與定期租賃有關之問題，以下分述之：

表一、日本借地借家與我國租賃及地上權之比較

日本	借地權：以建物所有為目的之地上權及土地之租賃權（借地借家法第2條第1款）➡地租等增減請求權（同法第11條）
	借家：建物租賃 ➡租金增減請求權（同法第32條）
我國	租賃：不動產租賃：含土地租賃與建物租賃
	地上權：以在他人土地之上下有建築物或其他工作物為目的而使用其土地之權（民法第832條）
本文	租賃：租金調整請求權（民法第442條） <ul style="list-style-type: none"> 公告地價變動型：多與土地相關 疫情衝擊型：多涉及建物租賃
	地上權：地租調整請求權（民法第835條之1第1項）

資料來源：本文自製

第一款 特約問題

第一目 租金計算公式

依前述公告地價型案例中，其所涉及之不動產均屬土地，而與日本借地借家法第 11 條之地租等增減請求權有關；就租金計算公式約定，則可參考日本法關於地租之特約。依前述說明，關於地租之特約通常有以下 3 種：第一，經過一定期間後改定地租，並規定該改定額之具體方法；第二，每經過一定期間即增加一定比例（即租金自動增額特約）；第三，租金根據一定指數改定，惟縱指數下降亦不減額（即租金不減額特約）等。於公告地價型案例中，契約當事人常常約定以公告地價（或申報地價）之一定比例定其租金額，其較類似於第一種特約。就第一種特約，於日本法上基本為有效，惟其改定方法之具體基準是否合適有所疑問。而觀察其後學者所舉之實務案例，可知日本實務就改定方法之具體基準是否合適，係採個案判斷。



再者，學者認為若特約約定依遺產稅等之路線價價格之變動改定租金，則於土地價格大幅下降之時期，相當地租將完全由土地價格之變動決定，此時學者認此特約將會失去合理性。據此可看出於實務上，因土地價格之變動與租金之變動差距過大，導致法院實際上於決定相當租金時，難以調和二者間之關係。就此點而言，如以相當地租方式設定借地權，若特別約定每 3 年以土地價格之百分之 6 改定地租，縱使 9 年後地價約下降 3 分之 1，有法院認為該特約仍屬有效，且基於該特約計算，即當初地租之 3 分之 1 認定為相當地租，學者認為就此特約之效力以及相當地租之認定，違反本條僅以地價昇降為依據之規定以及經驗法則，故應認屬不當。

承上述，相當地租方式之約定與我國公告地價型之實務案例中之租金計算公式之約定類似，據本文分析，我國實務所呈現之問題在於民法第 227 條之 2 第 1 項及第 442 條之適用關係上，與日本法係在處理特約效力之問題似乎有所不同，究其原因，本文認為在於條文規定之不同。申言之，依前述，日本借地借家法之租金增減請求權之重點在於過去租金是否「變得不相當」，條文所舉之因素本身並不構成租金增減理由，而須綜合其他情事予以考量方得判斷是否已變得不相當，惟我國民法第 442 條僅規定租賃物價值昇降即可聲請法院增減租金，導致法院於審酌租金時，須導入民法第 227 條之 2 第 1 項情事變更原則以判斷該租金對於租賃契約當事人而言，是否已變得不適當或顯失公平，由此可知，我國與日本亦殊途同歸，其均欲判斷當事人所定之租金，於此繼續性租賃契約關係

中，是否已變得不相當或顯失公平。

又實務導入情事變更原則之作法於法學方法上是否妥適，已如前所述，於此不再贅述，惟姑且不論該作法於法學方法上之妥適，此作法實際上亦彰顯我國民法第 442 條之不足，而與上述所討論相同，本條實屬過於簡陋，是否修法即有可議。

第二目 特約排除限制

依前述說明，日本借地借家法第 1 項但書及第 32 條第 1 項但書之規定，若有一定期間租金不增加意旨之特約，則出租人不得請求增加租金。所謂一定期間，究竟多長方得認為有效，須綜合考量該租賃之經過、其他契約條件以及過去租金決定時及判斷特約效力時點中之社會或經濟情事之變動及不相當性程度等個別判斷，一般來說，除有特殊情事外，該一定期間應認為通常租金改定期間（2 至 3 年）之 2 至 3 倍，而所訂定之一定期限中，若因顯著經濟變動等導致租金變得不相當之情形，此時應適用情事變更原則使該特約失效，而認出租人仍得請求租金增額。若有約定不增額但未約定一定期間，該租金不增額特約應認有效，於此情形，應解為於相當期間內不得為增額請求，而該相當期間之判斷，與前述訂有期間不增額特約之效力基準相同。

另一方面，若有不減少租金意旨之特約，承租人得否請求租金減額，實務及通說認為因本條第 1 項本文及第 32 條第 1 項本文為強行規定，且條文規定「不管契約條件」均得為增減請求，故一般將不減額特約解為無效，故不得拒

絕承租人之租金減額請求。然而，學者認為仍應綜合考慮該租賃之情事而判斷該特約效力之有無。



由上述可知，若當事人有約定一定期間不增額之特約，然符合情事變更原則之要件時，亦得適用而使該特約失效。若約定不減額特約，則因此二條文皆屬強行規定，故認該特約無效而不妨礙租金減額請求權之行使，惟學者認為仍應綜合考慮該租賃之情事而判斷該特約效力之有無。因此，不論係不增額或不減額之特約，均須綜合租賃情事予以判斷，而非一概認該特約為有效或無效。

又該二條文屬強行規定且明文不增額特約得以排除該二條文適用，然該不增額特約於符合情事變更原則時，得適用該原則而使該特約失效，基於舉重明輕之法理，於不減額之特約之情形，其並未被強行規定予以明文，則於符合情事變更原則時，亦得適用該原則而使該特約失效。換言之，只要特約符合情事變更原則時，均得適用該原則。

我國民法第 442 條非屬強行規定，本條解釋上應認為屬當事人無約定時之法定限制，於不抵觸其他法律範圍內，不得謂該特約無效。而依前述實務見解，縱有特約排除民法第 442 條或情事變更原則之適用，若排除前者，於符合民法第 227 條之 2 第 1 項之要件時；若排除後者，於所發生之情事，已超過當事人所得預見之契約風險範圍時，仍有民法第 227 條之 2 第 1 項之情事變更原則適用。由二國比較可知，就是否屬強行規定，二國雖有不同見解，然就特約排除之限制，二者作法相同，於符合情事變更原則之要件時，不論係不增額或不減額特

約，亦不論該特約係排除民法第 442 或民法第 227 條之 2 第 1 項之規定，均得適用該原則。



第二款 定期租賃

依前述說明，日本借地借家法第 38 條第 7 項規定，於定有期間之建物租賃，若訂有租金改定相關特約時，不適用同法第 32 條之租金增減請求權。此係基於本法建立在契約自由之基礎，明文該租金改定特約為有效，其意旨在於當事人租金改定之合意為優先以避免訴訟。又雖借地法與借家法已「一本化」，惟於解釋上亦須考量二者間之差異，關於租賃權之保護意旨，借地的保護應可理解為側重財產權之保護；然就借家權而言，應解為以居住權（生存權之要素）為保護中心，此目的即使於成為統一法律後亦不會改變。

由日本法可知，縱於借地借家法一本化後，借家權之保護目的仍係以居住權（生存權之要素）為保護中心，而依同法第 11 條、第 32 條及第 38 條第 7 項可知日本並未區分不定期租賃及定期租賃均得適用租金增減請求權，由此可推認日本法並未因保護居住權而認有區分不定期租賃或定期租賃之必要，均使當事人得行使租金增減請求權。惟於我國民法第 442 條之修正過程中，反對將本條但書刪除之理由主要係為保障定期租賃中之弱勢承租人，可知其亦將居住權納入考量，惟亦以此區分定期租賃與不定期租賃，而僅有後者得聲請法院增減租金。

然而，民法第 442 條雖規定不定期租賃始有適用，然就終止契約方面，依



土地法第 114 條之規定，若為不定期限租用耕地之契約，須符合各款法定事由方得終止，惟於一般租賃，依民法第 450 條第 2 項之規定，於未定期限之租賃契約，各當事人得隨時終止契約為原則。若一方欲增減租金而他方不同意時，雙方自可終止契約而無訴請法院裁判之必要⁴¹⁸，此時反而造成民法第 442 條適用機會並不多⁴¹⁹。且依前述通說及近期實務之見解，定期租賃雖無法適用民法第 442 條之規定，然於符合情事變更原則之要件時，亦能適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定。由此可知，除定期租賃自始不適用民法第 442 條之規定外，其主要適用對象之不定期租賃適用該條之機會亦不大。再者，於疫情衝擊型之實務案例中，定期租賃之承租人未必屬於經濟或資訊上弱勢，甚至有優於出租人之現象，又據本文分析，原保障弱勢承租人之規定於上開近期所發生之疫情衝擊型案例中，實際上似轉變為出租人之保障，而不同於修正過程所討論，故反對本條但書刪除之理由於疫情衝擊型之定期租賃似乎難以立足。又依前述土地或建物價格之昇降與租賃物價值昇降討論可知，我國民法第 442 條之區分設計恐過於僵化而無法因應時代變遷所需。據此，民法第 442 條之不定期租賃或定期租賃之區分原因及正當性為何，是否應修法將此刪除即有可議。

⁴¹⁸ 史尚寬，前揭註 303，頁 187。

⁴¹⁹ 鄭玉波，前揭註 293，頁 210。

第四章 情事變更原則與地上權（地租）



第一節 情事變更原則之具體化：民法第 835 條之

1

民法第 835 條之 1 之規定：「地上權設定後，因土地價值之昇降，依原定地租給付顯失公平者，當事人得請求法院增減之。（第 1 項）未定有地租之地上權，如因土地之負擔增加，非當時所得預料，仍無償使用顯失公平者，土地所有人得請求法院酌定其地租。（第 2 項）」立法理由謂「土地之價值，在社會經濟有變遷之情形下，常多變動，如於地上權設定後，因土地價值之昇降，地上權人給付原定地租，依一般觀念顯然不公平者，為保障雙方當事人權益，並避免爭議，爰增訂第一項，由當事人提起民事訴訟，聲請法院以判決增減其地租，以其允當。原未訂有地租之地上權，如因土地所有人就土地之租稅及其他費用等負擔增加，而非設定地上權當時所得預料者，如仍令土地所有人單獨負擔，顯失公平，基於情事變更法則，當事人亦得提起民事訴訟，聲請法院酌定地租，爰增訂第二項。」⁴²⁰按此規定之意旨，若地上權設定後因土地價值之昇降而導致原所定之地租顯然不公平者，此時應使當事人得增減以保護其權益；如該地上權未訂有地租者，若因土地租稅或其他費用增加，且為不可預見，此時若仍使地上權人無償使用而顯失公平，應依情事變更原則使土地所有人得請求法院

⁴²⁰ 法務部（1998），《法務部民法研究修正委員會物權編研究修正小組會議資料（第三章地上權部分）彙編（二十八）》，頁 33-34，法務部法律事務司。

酌定地租以符事理之平⁴²¹。由此可知，於地上權情形，並無區分是否定有期限而異其得否聲請法院增減之效果；雖其有區分是否定有地租而似有不同效果，然觀條文內容，可知無論是否定有地租，基於本條為情事變更原則之具體化⁴²²，均有可能得聲請法院增減或酌定地租。

第一項 地租之調整

按司法院院字第 986 號解釋：「按地上權地租與租賃契約之租金，固屬不同，然就其『因使用土地而支付金錢為對價』之點言之，則二者實相類似，故關於民法第 442 條之規定，於地上權地租之增加，亦應類推適用。」由此解釋可知，於「未定期限」之地上權，若土地價值「上升」，土地所有人得類推適用民法第 442 條之規定，聲請法院「增加」地租，且此解釋對於「永久存續」之地上權亦有適用之餘地⁴²³。至於「定有期限」地上權之情形，則有認為不適用此解釋⁴²⁴，故於定有期限地上權，非如民法第 442 條但書不得請求法院增減地租，而係適用民法第 835 條之 1 之規定以是否定有地租分別適用第 1 項或第 2 項請求法院增減或酌定地租。而於討論是否增訂地租調整請求權時，學者間亦係參考民法第

⁴²¹ 鄭冠宇 (2018)，《民法物權》，八版，頁 376，新學林。

⁴²² 司法院 (2010)，《民法物權編及施行法彙編》，頁 233，司法院，按民國 99 年 2 月 3 日公布之民法物權編部分條文修正總說明，其於地上權章「增訂地上權設定後，因情事變更之租金增減請求權 (民法第 835 條之 1)」由此可知，本條屬情事變更原則之具體化規定；邱玟惠 (2021)，《民法物權逐條釋義》，七版，頁 365，元照。

⁴²³ 謝在全 (2009)，《民法物權論 (中)》，增訂四版，頁 79，新學林。

⁴²⁴ 謝在全，前揭註 423，頁 79。

442 條之規定以及司法院院字第 986 號解釋⁴²⁵，最終將地租調整請求權明定於民法第 835 條之 1。又於討論過程中，亦有討論地租調整請求權是否需如同民法第 442 條區分定期與不定期，有學者謂於定期租金之調整情形，當事人亦有以民事訴訟法第 397 條情事變更原則加以請求⁴²⁶，然其他學者並未特別討論，而由最終所訂定之條文可知民法第 835 條之 1 並未採取如民法第 442 條區分方式，故可認此屬立法者有意為之。

關於減少地租之情形，民法第 837 條規定：「地上權人，縱因不可抗力，妨礙其土地之使用，不得請求免除或減少租金。」立法理由謂：「地上權存續期間類皆長久，雖因一時之不可抗力，妨及土地之使用，然他日仍得回復之，故不許其請求免除地租，或請求減少租額。若許請求，則不足保護土地所有人利益，且有啓人健訟之弊也。」⁴²⁷有認為此規定係指若地上權人於土地使用時，因不可抗力「一時」遭受妨礙，此時應由其自行承擔該風險，而與民法第 835 條之 1 係針對「持續」無法使用土地而導致顯失公平情形有所不同⁴²⁸；據此，有認為民法第 835 條之 1 之規定係處理「長期」之問題，民法第 837 條之規定則屬「一

⁴²⁵ 法務部（1991），《法務部民法研究修正委員會物權編研究修正小組會議資料（地上權及區分地上權部分）彙編（五）》，頁 149，法務部法律事務司。可參該頁楊建華委員（主席）及謝在全委員之發言。

⁴²⁶ 法務部，前揭註 425，頁 149。可參陳計男委員之發言。

⁴²⁷ 法務部，前揭註 425，頁 221-222。此原屬民律第一草案第 1082 條以及民律第二次草案第 112 條之立法理由，而其條文均相當於現行民法第 837 條，僅文字排列有所不同，故可認本條之立法理由應相同。亦可參同書頁 227 謝在全委員之發言。

⁴²⁸ 鄭冠宇，前揭註 421，頁 377。

時或偶然」之不可抗力情形，故二者並無矛盾之處⁴²⁹。此外，有認為本條如此規定之原因係因土地所有人對於設定地上權之土地，不負有保持合於地上權人使用之積極義務所致，且既於不可抗力情形而不能使用土地情形不可減租，則於其他情形更不得因此請求減免，此時對於地上權人過於不利而似僅有拋棄地上權一途⁴³⁰。然而，若因社會經濟情事發生重大變動，且非當時所得預料，而依原有效果顯失公平者，有學者認為地上權人仍得聲請法院減少地租⁴³¹。大致上通說認為，若經濟情事發生重大變動時，不論係未定期限地上權或定有期限地上權，基於情事變更之法理，均得依民法第 227 條之 2 請求地租之增減⁴³²。

值得注意的是，於修法過程中，學者均會將民法第 835 條之 1 及民法第 837 條一併為討論⁴³³，其命題為二條文之規範意旨似有所抵觸，而是否需表明其適用界限⁴³⁴。有學者認為民法第 837 條係在規範「不可抗力」致妨礙地上權人利用土地，而是否需容許地上權人減免地租之問題，而民法第 835 條之 1 則係處理地租因情事變更顯失公平，是否應許調整問題，二者似無衝突⁴³⁵；且二條文要件不同，適用上本得加以區別，故亦不致發生混淆⁴³⁶。惟有認民法第 837 條

⁴²⁹ 謝在全，前揭註 423，頁 80。

⁴³⁰ 謝在全，前揭註 423，頁 79。

⁴³¹ 王澤鑑（2023），《民法物權》，四版，頁 478-479，自刊。

⁴³² 謝在全，前揭註 423，頁 79。

⁴³³ 法務部，前揭註 425，頁 149-151、223-228。尤其謝在全委員特別關注此議題。

⁴³⁴ 法務部，前揭註 425，頁 223。參謝在全委員發言。

⁴³⁵ 法務部，前揭註 425，頁 224、226。參朱柏松委員及劉宗榮委員發言。

⁴³⁶ 法務部，前揭註 425，頁 224、227、228。參城璧連委員及林菊瑛委員發言。

明示地上權人不得請求減免地租，然民法第 835 條之 1 則允許；反之，於民法第 835 條之 1 得請求減租，然於民法第 837 條則不允許，據此，二者易滋混淆；且倘認不動產價值昇降得請求調整，反而一時不可抗力不能使用土地不能減免，其理由似有未妥⁴³⁷；亦有認於民法第 837 條妨礙土地使用情形，地價可能因此下降，若不許請求減少地租，則與民法第 835 條之 1 有所矛盾⁴³⁸。最終決議結果，多數委員贊成維持原條文對照表上之文字而不予更動⁴³⁹。

就如何區分民法第 835 條之 1 及民法第 837 條，按上述學說討論及修正過程，本文認為大致上著落點為前者係處理「長期」問題，後者係處理「一時或偶然之不可抗力」⁴⁴⁰；雖二條文之文字不同，而處理情形看似有異，然於實際適用情形是否會有疑義不得而知，故誠如後續學者所言，其雖贊成維持現有文字，然若日後有疑義，有賴於判例、解釋或學說補充⁴⁴¹。

綜上所述，不論係民法第 835 條之 1 與民法第 442 條之異同，或司法院院字第 986 號解釋之見解，抑或民法第 835 條之 1 與民法第 837 條之適用情形，大抵上只要符合情事變更原則，均有民法第 227 條之 2 第 1 項規定之適用而得請求法院增減地租。可以注意的是，民法第 835 條之 1 之規定及民法第 442 條之規定均屬情事變更原則之具體化，其所規定之要件依上述通說以及前述於疫情衝擊型

⁴³⁷ 法務部，前揭註 425，頁 150、223。參謝在全委員發言。

⁴³⁸ 法務部，前揭註 425，頁 150。參戴東雄委員發言。

⁴³⁹ 法務部，前揭註 425，頁 228。

⁴⁴⁰ 亦可參法務部，前揭註 425，頁 227，劉宗榮委員發言。

⁴⁴¹ 法務部，前揭註 425，頁 227、228。參劉宗榮委員及城壁連委員發言。



中近期實務所持之見解可謂屬情事變更原則之例示，於經濟情事發生重大變動或有其他情事變更時，得回歸適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定，基於此前提，此二條規定與民法第 227 條之 2 第 1 項之規定間之區分實益在於適用難度以及法律效果之不同。詳言之，就要件之寬嚴而言，民法第 442 條僅要求租賃物價值昇降即可為最寬；民法第 835 條之 1 第 1 項規定雖不以未定期限者為限，然其適用上除須土地價值昇降，尚須依原定地租給付顯失公平方可請求法院增減，可謂次寬；同條第 2 項規定之要件則與民法第 227 條之 2 第 1 項之規定大致相同，為最嚴格。就法律效果而言，民法第 442 條規定與民法第 835 條之 1 第 1 項規定為聲請或請求法院增減給付；民法第 835 條之 1 第 2 項規定為請求法院酌定其地租；民法第 227 條之 2 第 1 項規定除得聲請法院增減給付外，尚有變更其他原有之效果。

第二項 請求法院核定或酌定地租之訴之效力

第一款 地租之起算點

第一目 請求法院核定地租之訴：民法第 835 條之 1 第 1 項

誠如前述，臺灣高等法院暨所屬法院 104 年法律座談會民事類提案第 6 號亦有包含民法第 835 條之 1 第 1 項規定之討論，此部分如同第三章第二節第二項第一款之討論，茲不贅述。

此外，本文見解似乎於臺灣高等法院 108 年度重上字第 474 號判決得到明證，其謂：「是上訴人就系爭地上權應繳之年租金，固依系爭契約第 6 條第 1 項



約定為計收，但應以每年地租漲幅相較前 1 年度以調整 6% 為上限為適當。又系爭土地係自 107 年公告地價漲幅過鉅，因當年土地租金未設上限而有情事變更之情形，應自 107 年起為此限制。」由此可知，高等法院判決認為核定地租之起算點為 107 年公告地價漲幅過鉅時，亦即發生情事變更之時點，而非如同前述 104 年座談會見解係以地上權人是否已按原約定租額付清或土地所有人起訴前是否已為調整租金之意思表示定其判決發生效力之時期，據此高等法院似乎如同本文有意識到多數實務所採之 104 年座談會見解有不合理限縮土地所有人或地上權人之地租請求時期之問題。

然而，此判決後續謂：「惟民法第 227 條之 2 第 1 項所規定之情事變更原則，依前揭說明，係由法院以公平裁量而為增減給付或變更其他原有之效果。此形成之訴，應自法院為該增減給付判決確定之日起算，始符該形成判決所生形成力之原意（最高法院 101 年度台上字第 1045 號裁判、103 年度台上字第 1924 號裁判採相同見解）。則本院雖判定應自 107 年度起為此限制，但依上說明，仍需待判決確定始生此減少給付之形成力，附此敘明。」其認為依情事變更原則所提起之訴屬形成之訴，而該判決之效力應自法院為該增減給付判決確定之日起算，始符該形成判決所生形成力之原意，故其雖認為應自 107 年度起依情事變更原則為地租限制，然仍需待判決確定始生此減少給付之形成力。據此，高等法院未如前述本文所討論認形成判決所發生之形成力應視具體事件之法律效果決定之，而按前述討論亦可適用於民法第 835 條之 1 第 1 項規定，為衡平雙方當



事人之利益，應承認請求法院核定地租之訴所形成之法律效果亦具有溯及既往之效力；而此高等法院判決認系爭土地係自 107 年公告地價漲幅過鉅，因當年土地租金未設上限而有情事變更之情形，應自 107 年起為此限制，可知其判決內容係欲使地租於 107 年起有所限制，故若依照本文見解，應認此高等法院判決於發生形成力之際，其所形成之法律效果（即地租應有所限制）溯及既往（107 年起）發生⁴⁴²。

綜上所述，臺灣高等法院 108 年度重上字第 474 號判決雖有意識到多數實務所採之 104 年座談會見解將不當限縮地上權人或土地所有人依情事變更所得請求調整地租之利益，然其並未如前述本文所討論認形成判決所發生之形成力應視具體事件之法律效果決定之，而應承認請求法院核定地租之訴所形成之法律效果亦具有溯及既往之效力，實屬可惜。然該案法院最終認得依民法第 227 條之 2 第 1 項調整地租，於本文所觀察實務不論係適用情事變更原則或其具體化規定，均甚少成功予以適用而為租金或地租調整之背景下，此結果得來不易，同時亦可察覺情事變更原則於我國之發展仍有諸多值得關注之議題。

第二目 請求法院酌定地租之訴：民法第 835 條之 1 第 2 項

按最高法院 105 台上字第 875 號民事判決：「查請求給付地租，屬給付之訴，

⁴⁴² 另外，依照中華民國仲裁協會 108 年度仲聲仁字第 53 號之仲裁判斷書，本案仲裁庭適用情事變更原則將契約調整效果溯及至民國 107 年，而由仲裁庭認依該條請求法院增加給付屬形成之訴，且其適用民法第 227 條之 2 之規定並將該案契約調整效果溯及既往可知，與此高等法院不同的是，仲裁庭之見解同本文所認形成判決之形成力有無溯及效力應按具體事件之法律效果決定之。（特別感謝口試委員黃立教授不吝提供仲裁判斷書供學生參考，特此致謝）



內容並未含有請求法院核定地租⁴⁴³之意，故未定有地租之地上權，土地所有人必先經法院酌定地租後，始得據以請求地上權人如數給付；又該請求法院酌定地租之訴，屬形成之訴，僅得自請求酌定之意思表示時起算，不得溯及請求酌定該意思表示前之地租。」由此可知，土地所有權人對未定租金之地上權，仍須先提起請求法院酌定租金之形成之訴訟後，始得請求給付租金，或同時合併請求；惟如未經核定（酌定），即無從請求給付⁴⁴⁴。就所酌定地租係自請求酌定之意思表示起算而不得溯及自意思表示前起算，惟此時是否將造成當事人不公平且亦有如前述不當限縮土地所有人依情事變更所得請求酌定地租之利益，無疑問；亦即於未定地租之地上權之存續期間，如發生得依民法第 835 條之 1 第 2 項酌定地租之情事變更時，其至請求酌定之意思表示前，土地所有人仍受有因情事變更而需酌定地租之不利益，此時，最高法院見解是否恰當即有可議。

首先，就請求法院酌定地租之訴之效力得否溯及自意思表示前，亦應自請求法院酌定地租之訴之性質及效力著手，依此最高法院見解，請求法院酌定地租之訴屬一形成之訴，而就形成判決之效力，依前述學者之見解，形成判決所發生之形成力應視具體事件之法律效果決定之。據此，於未依本條項請求法院

⁴⁴³ 就本文之分類，若係依民法第 835 條之 1 第 1 項聲請法院增減地租，其訴訟稱為「請求法院核定地租之訴」；若係依民法第 835 條之 1 第 2 項請求法院酌定地租，其訴訟稱為「請求法院酌定地租之訴」，而觀本案法院判決內容，其意思應為酌定地租。

⁴⁴⁴ 亦有法院認為地上權之地租酌定，因與租金調整之法理一致，其起算時點之認定亦應採相同標準（臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 666 號民事判決參照）。故所酌定地租係自請求酌定之意思表示起算而非溯及自意思表示前起算。



酌定以前，地上權人與土地所有人間仍屬未定地租之地上權關係，縱使土地之負擔增加，非當時所得預料，地上權人仍無償使用，而對土地所有人顯失公平，土地所有人亦不得向地上權人請求地租，此時為衡平雙方當事人之利益，應承認本條項請求法院酌定地租之訴所形成之法律效果具有溯及既往之效力，故此最高法院認此訴訟之效力不得溯及自意思表示前似有不當。

再者，基於同前述之理由，為使因情事變更受不利益之當事人能獲救濟以衡平雙方利益，應認法院酌定地租之判決自發生情事變更時（即如因土地之負擔增加，非當時所得預料，仍無償使用顯失公平時）起算，而非自請求酌定之意思表示時起算。此外，此見解得於當事人起訴前未為請求酌定之意思表示之情況下溯及調整而似有違反當事人意思之嫌，然依前述最高法院 106 年台上字第 1866 號民事判決之見解⁴⁴⁵，如因情事變更而貫徹原有法律效果顯失公平者，法院即得公平裁量，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，使當事人間之法律關係趨於公平之結果，而如上述，發生情事變更而可酌定地租之時點與土地所有人所為請求酌定之意思表示而發生判決效力之時點間之期間，當事人仍受有因情事變更而需酌定地租之不利益，此時法院應得藉由情事變更原則介入當事人間之法律關係而調整。民法第 835 條之 1 第 2 項既係情事變更原則之具體化規定，法院自得依此介入而使當事人間之法律關係趨於公平之結果，故法院酌定地租之判決應認得自發生情事變更時起算，以調整當事人間之法律關

⁴⁴⁵ 判決內容及相關判決同前述，於此不再贅述。



係，以昭公平。又依前述說明，學者認為若於民法設有兼顧債權人及債務人之規定，該規定即含有調劑法之性質，民法第 227 條之 2 第 1 項之情事變更原則即屬之，而其具體化之民法第 835 條之 1 第 2 項規定即在調劑土地所有人與地上權人間之衡平，足見情事變更原則之調劑性。因此，本於此調劑法之性質，亦應認法院酌定地租之判決自發生情事變更時起算以調劑土地所有人與地上權人間之衡平。

第二款 遲延利息之起算點

誠如第三章第二節第二項第二款之討論，得否請求遲延利息，繫於當事人是否構成給付遲延，除於民法第 835 條之 1 第 1 項之情形，地上權人未付清地租構成給付遲延而須支付遲延利息以外，衡諸民法第 835 條之 1 第 1 項及第 2 項均屬情事變更原則之具體化規定，而蘊含情事變更原則不可預料之性質，於風險分配上，客觀上難令任何一方負擔該不可預見之風險，故難謂任何一方具有可歸責事由，因此應認雙方並不構成給付遲延而須支付遲延利息。又如前述，雖本文認為應可考慮導入再交涉義務，惟本文將其定位為一不真正義務，故亦不產生損害賠償或遲延利息之問題。

第二節 我國實務案例分析

本文於 2023 年 10 月 2 日收尋相關判決資料，若以「民法第 227 條之 2 第 1 項」為關鍵字，檢索司法院裁判書查詢系統，最高法院和高等法院⁴⁴⁶的數量約

⁴⁴⁶ 此高等法院包含臺灣高等法院以及其臺中、臺南、高雄及花蓮分院。



莫是 145 件和 1211 件；若再加上「民法第 835 條之 1 第 1 項」關鍵字再檢索，則分別是 3 件和 13 件占比約 2%和 1%；若加上「民法第 835 條之 1 第 2 項」關鍵字再檢索，最高法院無任何判決，高等法院則有 5 件。如同上述，案例較少之原因諒係我國民法上之情事變更原則多係以工程案件之處理為主⁴⁴⁷。若同樣以上述方式檢索而以「案件類別」作為區分，可發現「民法 227 條之 2 第 1 項 & 民法第 835 條之 1 第 1 項」之案件占「民法第 227 條之 2 第 1 項」之案件約莫 1.2% (41/3176)；「民法 227 條之 2 第 1 項 & 民法第 835 條之 1 第 2 項」之案件占「民法第 227 條之 2 第 1 項」之案件約莫 0.5% (19/3176)。由此可知，情事變更原則於地上權地租之適用之案例數量為 60 件⁴⁴⁸ (41+19)，本文以下即分析此等實務案例，以觀察我國情事變更原則於地上權地租之適用之實務發展情形。

第一項 地租調整請求權：地租與土地租金之異同

第一款 公告地價變動型之實務發展結果

按上述所分析之租金調整請求權實務發展，本文將實務案例區分為「公告地價變動型」以及「疫情衝擊型」二實務案型，而前者之實務案型多涉及土地租金。次按上述司法院院字第 986 號解釋中，其認地上權地租與租賃契約之租金就「因使用土地而支付金錢為對價」此點二者相互類似，由此可知，其所謂租賃契約之租金，當指土地租賃契約之租金，故就地上權之地租得類推適用租

⁴⁴⁷ 吳從周，前揭註 2，頁 20。該學者指出，情事變更原則於工程事件之適用約佔 42%；且我國有關情事變更原則之文獻亦集中於工程承攬契約。

⁴⁴⁸ 此數量包含地方法院判決。



金調整請求權之規定。復按最高法院 109 年度台上字第 3117 號民事判決：「上開規定（編按：民法第 227 條之 2 第 1 項），於物權關係上所為債權約定，亦應適用。」觀其判決內容，其所謂「物權關係上所為債權約定」應係指該案當事人所約定之地租給付，且當事人嗣後對此最高法院判決提起再審，再審法院（最高法院 110 年度台再字第 40 號民事判決）認為：「民法第 227 條之 2 第 1 項規定，於物權關係上所為債權約定，亦應適用。民法第 835 條之 1 第 1 項之規定為情事變更原則態樣之一，地上權設定後，除土地價值之昇降外，於有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人亦得聲請法院增、減其租金。」故若當事人所約定之地租有民法第 835 條之 1 第 1 項以外之事由時，亦得適用情事變更原則；而依前述本文所分析之公告地價型，若當事人間就土地租賃契約之租金有約定租金計算公式，則多數實務見解認為此時排除民法第 442 條之適用，而於符合情事變更原則時，亦得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定。據此，就地上權之地租約定與土地租賃契約之租金約定，似乎未如其等個別之使用權源—物權（地上權）與債權（租賃關係）般壁壘分明，除均有情事變更原則性規定之適用外，其所個別適用之地租調整請求權及租金調整請求權亦均屬情事變更原則之具體化規定。

此外，就前述本文於公告地價變動型所分析之議題：租賃物價值昇降要件之參考依據、增減租金之標準、租金計算公式約定以及特約排除之限制，就此等議題，地租調整請求權實務所持之見解大致上與公告地價型實務見解相符。



詳言之，就租賃物價值昇降要件之參考依據，依前述之討論，本文認為就租賃物價值昇降要件，不論係「申報地價（公告地價）」或「公告現值」均得作為參考依據，且租賃物價值既係以「交易價值」為據，則當不僅參考「申報地價（公告地價）」或「公告現值」等較為直觀之依據，周遭環境變化或工商業繁榮程度亦可作為租賃物價值昇降之參考依據，誠如前述學者所言，此僅係證明之問題爾；而於地租調整請求權之實務，如臺灣新北地方法院 105 年度重訴字第 718 號民事判決認為：「而本件系爭土地之公告地價，於系爭地上權設定後有相當調漲，已如前述，惟實際之土地行情如何，因卷附近期實價登錄資料較少，且土地面積亦非大，與本件系爭土地似難比擬（見本院卷一第 93 頁、117 頁），則系爭地上權設定後，土地價值有無相當昇降，即未明瞭，要難依民法第 835 條之 1 規定請求調整地租。」其中所謂實價登錄，係指政府要求不動產交易的買賣雙方在交易完成後誠實回報交易資料的制度，達到價格公開透明⁴⁴⁹；由此可知，地院判決就本條項之土地價值昇降要件不僅參考公告地價，其進一步參考實價登錄、土地面積等交易資訊作為要件審酌依據，與本文見解不謀而合。就增減地租之標準，地租調整實務亦參考最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解⁴⁵⁰以及土地法第 97 條第 1 項及第 105 條準用第 97 條第 1 項之規定

⁴⁴⁹ 花蓮地政事務所網站，https://www.hl-land.gov.tw/News_Content.aspx?n=209&s=979（最後瀏覽日：09/11/2023）。所需申報之交易資訊包含：不動產地址、土地和房屋交易總價、標的格局、車位相關資訊等，政府將所取得之回報資料進一步公開。

⁴⁵⁰ 於地租調整請求權之實務判決通常係引用最高法院 68 年台上字第 3071 號民事判決意旨或未引用判決字號，惟該判決意旨內容與本文所節錄之 87 年最高法院判決見解相同，故為前後論述

451。就租金計算公式約定，於地租情形當事人亦常有地租計算公式約定（地租按申報地價（公告地價）固定比例計算），然是否排除民法第 835 條之 1 第 1 項



一貫，本文就此實務見解內容均以 87 年最高法院判決見解描述之。

而有採此見解之判決有：

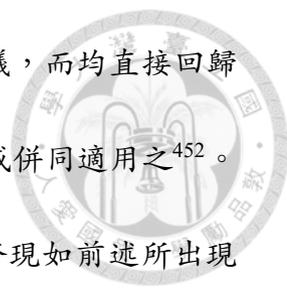
地方法院判決：臺灣新北地方法院 102 年度訴字第 2736 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 529 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 1865 號民事判決、臺灣新北地方法院 104 年度重訴字第 265 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 61 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 119 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 289 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 517 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 666 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 757 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 682 號民事判決、臺灣臺北地方法院 106 年度重訴字第 978 號民事判決及臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3029 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院 103 年度上易字第 1318 號民事判決、臺灣高等法院 104 年度上易字第 221 號民事判決、臺灣高等法院 105 年度重上字第 566 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度重上字第 748 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度重上字第 876 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 331 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 525 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 1044 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度重上字第 56 號民事判決。

451 可參考：

地方法院判決：臺灣新北地方法院 102 年度訴字第 2736 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 401 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 529 號民事判決、臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 1865 號民事判決、臺灣新北地方法院 104 年度重訴字第 265 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 61 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 119 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 289 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 517 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 666 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 757 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 682 號民事判決、臺灣臺北地方法院 106 年度重訴字第 978 號民事判決及臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3029 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院 103 年度上易字第 1318 號民事判決、臺灣高等法院 104 年度上易字第 221 號民事判決、臺灣高等法院 105 年度重上字第 566 號民事判決、臺灣高等法院 106 年度重上字第 205 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度重上字第 748 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度重上字第 876 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 331 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 525 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 740 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 1044 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度重上字第 56 號民事判決。



適用，本條項之實務發展其實並無如同民法第 442 條有所爭議，而均直接回歸情事變更原則之一般規定而適用民法第 227 條之 2 第 1 項規定或併同適用之⁴⁵²。就特約排除之限制，於地租調整請求權之實務案例中，並未發現如前述所出現之特約限制，某程度上亦可印證本文對該實務見解之推論，且就特約排除地租調整請求權（於地租情形實務幾乎採肯定說見解而排除該條項適用）以及情事變更原則之適用，本條項之實務發展如同公告地價型之實務，均認於符合民法第 227 條之 2 第 1 項之要件⁴⁵³或超過當事人所得預見之契約風險範圍時⁴⁵⁴，仍有情事變更原則之適用。綜上所述，就此等議題之實務發展，地租調整請求權之實務情形毋寧謂為公告地價變動型之實務發展結果。

第二款 國有非公用土地設定地上權作業要點：「土地價值」與「地上權之經濟價值」

第一目 實務：適用條文不同

然而，地上權之地租有異於土地租賃契約租金之處。申言之，臺灣新北地

⁴⁵² 可參考：

臺灣新北地方法院 105 年度重訴字第 718 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 682 號民事判決、臺灣臺北地方法院 106 年度重訴字第 978 號民事判決及臺灣新竹地方法院 107 年度重訴字第 135 號民事判決；臺灣高等法院 108 年度重上字第 474 號民事判決；最高法院 109 年度台上字第 3117 號民事判決。

⁴⁵³ 可參考註 452 之實務見解。

⁴⁵⁴ 可參考：

臺灣臺北地方法院 105 年度重訴字第 5 號民事判決、臺灣新北地方法院 105 年重訴字第 718 號民事判決及臺灣新竹地方法院 107 年重訴字第 135 號民事判決；臺灣高等法院 106 年度重上字第 205 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 474 號民事判決及臺灣高等法院 108 年度重上字第 525 號民事判決。



方法院 105 年度重訴字第 718 號民事判決認為：「...則適用民法第 835 條之 1 請求增減地上權地租，應以「土地價值」昇降為前提，至地上權經濟價值之變動，自法律文義觀之，應無法涵攝在內。」其第二審臺灣高等法院 106 年度重上字第 688 號民事判決進一步認為：「由上而論，可知得訴請法院增減地租，必以地上權設定後，土地本身之價值有昇降者為限。此與符合請求增減地租之要件後，法院為決定調整地租之多寡，始應斟酌包括地上權之經濟價值等情形加以判斷，迥然不同。」由此二判決可知其明確區分「土地價值」與「地上權之經濟價值」，前者為本條發動要件，後者為增減地租之標準。然與民法第 442 條之實務情形比較，可發現其並未如地租實務般將「租賃物價值」與「租賃權之經濟價值」分開觀察，此觀前述增減租金標準討論所引述之最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解：「按基地租金數額之調整，除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置、工商業繁榮之程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益，並與鄰地租金比較等項，土地價值之昇降，並非增減租金之唯一斟酌事項。」並輔以學說將「租賃物價值昇降」之價值解為「交易價值」，而該交易價值自當包括「租賃權之經濟價值」在內，蓋只要租賃物本身不動產之價值於租賃契約成立後有所昇降即可，不問昇降之原因為何，則凡對於租賃物交易價值有所影響者，均該當之，故租賃權之經濟價值即屬之，而僅為證明之問題爾；據此可知，於租金調整請求權之情形，不論係發動要件抑或增減租金之標準，均將租賃物價值以及租賃權之經濟價值納入判斷。



至於為何於地租調整請求權有此區分情形，觀上述臺灣新北地方法院 105 年度重訴字第 718 號民事判決內容可知端倪，該案原告於 100 年間參與被告（財政部國有財產署北區分署）辦理之國有非公用土地設定地上權開發招標案，於原告所主張之理由中，其主張其受當時國有非公用土地設定地上權作業要點第 14 點第 1 項之地上權不得一部讓與之規定，無法將地上權分割持分登記予房屋買受戶，致買受人無法申辦抵押貸款購屋，大幅降低購買意願，且嗣後財政部於 102 年 9 月 30 日增訂第 16 點之 1（於 103 年 12 月 26 日變更為第 19 點，但內容未變更）使地上權得為有條件許可一部讓與，導致原告之建案與適用修正後地上權設定要點之新建案或其他傳統不動產建案相較，市場競爭力降低，地上權利用價值大幅滑落，故有顯失公平情形。惟法院認原告既為專業之建設開發商，對於目前消費者於購屋時，大多無法全部以自有資金支付買賣價款，而需取得相當比例之銀行貸款一事，應甚明瞭，則原告於投標前既已知悉地上權將來之讓與限制，理應向銀行洽詢此類限制下，其承做房屋抵押貸款之意願如何，即得評估消費者未來購買意願之高低，堪認原告對於系爭地上權設定後，因讓與限制而降低消費者購買意願乙節，縱未預見，亦顯有預見可能性。又法院進一步認「地上權之經濟價值」無法涵攝於民法第 835 條之 1 第 1 項之「土地價值」，然其引用最高法院 93 年台上字第 2446 號民事判決意旨，認若係以地上權經濟價值做為審酌地上權地租應否增減之依據，自應回歸情事變更原則之一般規定，即民法第 227 條之 2 第 1 項之要件定之。



由上述該案可知，法院因該作業要點之規定，將「土地價值」與「地上權之經濟價值」分開觀察，而認後者之變動屬民法第 835 條之 1 第 1 項以外之情事變更，應回歸情事變更原則性規定。換言之，若基於二者變動進而主張地租調整，觀察實務發展，其差異在於適用條文不同，而依前述，就要件之寬嚴，民法第 227 條之 2 第 1 項之規定為最嚴格，然就法律效果而言，其尚有變更其他原有之效果而較為豐富。

第二目 目的性擴張

依前述說明，所為法律漏洞係指「法律有違反計畫的不完整性 (planwidrige Unvollständigkeit)」 (或稱違反計畫的不圓滿性)，而就不完整性 (不圓滿性)，有學者認為法律體系須為無矛盾，否則即構成「體系違反」，而體系違反常以「規範矛盾」或「價值判斷矛盾」體現；就後者而言，區分成四種態樣，分別為碰撞式價值判斷矛盾、類推適用式價值判斷矛盾、目的地擴張式價值判斷矛盾以及目的地限縮式價值判斷矛盾⁴⁵⁵。就第三種目的地擴張式價值判斷矛盾，其與第二種類推適用式價值判斷矛盾差別在於，已被規範之案型與未被規範之案型，二者類似性較低，故其適用操作即為「目的性擴張 (teleologische Extension)」而非「類推適用」；前者論理係以已存在之規範意旨為依據，後者則係以已被規範與欲處理但未被規範案型間之「類似性 (die

⁴⁵⁵ 可參考第三章第三節第三項第一款第一目之說明。

Ähnlichkeit)」為依據⁴⁵⁶。所謂目的性擴張，係指法條文義按其立法意旨過於狹窄或類型化而不能貫徹該意旨，故需鬆綁其類型化，再予以抽象化，將原不被文義所涵蓋之案型包含於該法條適用範圍內，屬一法律補充之方法；又其與目的性限縮相同之處在於二者均係以立法意旨衡度其適用範圍，與類推適用不同之處在於其所欲處理之案型與法律所明文規定者並無類似性⁴⁵⁷。

按民法第 835 條之 1 第 1 項之立法理由：「土地之價值，在社會經濟有變遷之情形下，常多變動，如於地上權設定後，因土地價值之昇降，地上權人給付原定地租，依一般觀念顯然不公平者，為保障雙方當事人之權益，並避免爭議，爰增訂第一項，由當事人提起民事訴訟，請求法院以判決增減其地租，以期允當。」次按民法第 832 條之規定：「稱普通地上權者，謂以在他人土地之上下有建築物或其他工作物為目的而使用其土地之權。」復按司法院院字第 986 號解釋，其認地上權地租與租賃契約之租金，固屬不同，然就其「因使用土地而支付金錢為對價」之點言之，則二者實相類似，故關於民法第 442 條之規定可作為地上權地租之參考⁴⁵⁸。由此可知，本條項之立法意旨在於地上權設定後，因社會經濟變遷導致土地價值昇降，若該地租依一般觀念顯然不公平者得請求法院以判決增減；換言之，於情事變更後，若地上權人給付原定地租依一般觀念

⁴⁵⁶ 黃茂榮，前揭註 393，頁 723-724。

⁴⁵⁷ 黃茂榮，前揭註 393，頁 835-836。

⁴⁵⁸ 按原解釋意旨認於地上權地租得類推適用民法第 442 條之規定，然於後述討論，本文認僅得作為參考，參第四章第二節第三項第二款第二目之討論。



顯然不公平者，立法者為保障當事人權益，使其得聲請法院判決增減該地租之給付，而該社會經濟變遷所導致之土地價值變動僅為情事變更之例示。再者，由民法第 832 條可知，地上權為使用他人土地之權源，其與土地之關係密不可分，地租為地上權之對價給付，為使用土地之對價，則不論影響土地價值或地上權價值，其地租均會隨之波動而不限其一。又於租金調整請求之情形，若某因素影響該租賃物不動產交易價值而發生情事變更時，當事人得以此聲請法院增減租金，而依上述，租賃權之經濟價值自當包括於該租賃物之不動產交易價值以內，此於地租情形亦得加以參考。因此，衡諸民法第 835 條之 1 第 1 項為情事變更原則之具體化規定，按其規範意旨，土地價值昇降為該情事變更之例示，且地上權與土地之關聯密切，地租亦將隨該二者之經濟價值昇降而有所變動，又參考土地租金調整情形，應認本條項之「土地價值昇降」應目的性擴張包含「地上權之經濟價值昇降」在內，若土地或地上權價值有所變動，應許當事人得依本條項聲請法院增減該地租之給付⁴⁵⁹。

第二項 地租酌定請求權：酌定地租之標準

按最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決：「惟參酌其（編按：民法第 835 條之 1 第 2 項）立法理由，該新增規定係基於情事變更法則及公平原則而來，即就無償提供土地所有人，因該土地租稅及其他費用負擔增加，非設定地上權當時所得預料時，該所有人得請求法院酌定地租，以平衡因土地負擔增加之不

⁴⁵⁹ 此部分於後續地上權住宅將有更進一步之討論，參後述。



利益，似難概謂土地所有人除增加負擔之彌補外，更可取得與定有地租地上權相當之無法使用土地對價。查系爭土地之地上權原未定有地租，現因土地價值增加、申報地價增加，致被上訴人之租稅負擔隨之增加，非設定地上權當時所得預料，如仍由上訴人無償使用，顯失公平等情，為原審確定之事實，原審因認被上訴人得依民法第八百三十五條之一第二項規定請求法院酌定地租，固無可議。惟法院於酌定地租時，是否能於被上訴人因情事變更而就系爭土地在租稅及其他費用等負擔之增加程度外，另為斟酌，不無疑問。」由此可知最高法院以本條項之立法理由推導出除土地之負擔增加彌補外，不得使當事人取得與如同定有地租之使用土地對價，故法院於酌定地租時，不得參酌土地之負擔增加以外之因素。

然而，其又於後續謂：「未查，本件係有關法院依民法第八百三十五條之一第二項規定酌定地租之爭訟事件，就應酌定之地租數額，屬法院裁量權行使之範疇，不受當事人聲明之拘束，附此敘明。」似乎與上述論理有所矛盾，蓋就應酌定之地租數額，既屬法院裁量權行使之範疇，則於酌定地租時，於因情事變更而就系爭土地在租稅及其他費用等負擔之增加程度外，另為斟酌，似亦屬法院裁量權行使之範疇，故此最高法院之見解不無疑問。

而觀察後續之法院判決，如臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 296 號民事判決亦採取上述最高法院之見解，且其亦有提到公平原則，即法院認為一開始既屬無償提供，則基於公平原則，除增加負擔之彌補外，當不可取得與定有

地租地上權相當之無法使用土地對價⁴⁶⁰。亦有法院比較本條第 1 項及第 2 項文義以及參酌本條第 2 項之立法理由認為酌定地租之參考因素應限於土地之租稅及其他費用等負擔因素而不及因土地價值增加因素而額外取得之其他利益，可參臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 758 號民事判決⁴⁶¹。

惟上述該等地院個別之第二審臺灣高等法院 107 年重上字第 437 號民事判決及臺灣高等法院 108 年上字第 833 號民事判決採不同見解，前者認為：「惟法

⁴⁶⁰ 臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 296 號民事判決：「至原告雖主張應依土地法第 97 條、第 105 條規定，以系爭土地設定系爭土地按當年度申報地價年息 10% 計算年租金云云。然民法第 835 條之 1 立法目的既係基於情事變更法則及公平原則，藉以平衡提供土地之所有權人因設定地上權時無法預料之土地負擔增加之不利益而設，自無從認土地所有人除增加負擔之彌補外，更可取得與定有地租地上權相當之無法使用土地對價，已如上述，自無從依土地法第 97 條、第 105 條規定酌定系爭地上權之地租。...並徵諸前開民法第 835 條之 1 第 2 項之立法理由，係基於情事變更法則及公平原則而來，即就無償提供土地所有人，因該土地租稅及其他費用負擔增加，非設定地上權當時所得預料時，該所有人得請求法院酌定地租，以平衡因土地負擔增加之不利益，似難概謂土地所有人除增加負擔之彌補外，更可取得與定有地租地上權相當之無法使用土地對價（最高法院 102 年度臺上字第 1157 號判決意旨參照）」

⁴⁶¹ 臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 758 號民事判決：「按民法第 835 條之 1 第 2 項條文文義上載明『土地之負擔增加』乙詞，顯與該條文第 1 項載明『土地價值之昇降』乙詞不同，立法者顯然就該條文第 1 項、第 2 項於法院調整租金時，應有不同解釋及考量因素，甚為明確。復參酌該條文第 2 項之立法理由，...，由此解釋，該條文第 2 項所示『如因土地之負擔增加』，應係指土地之租稅及其他費用等負擔增加而言，倘土地有因土地之租稅及其他費用等負擔增加時，土地所有權人即可依該條文第 2 項請求法院酌定地租，且法院於酌定該地租時，所需考量之因素應侷限於土地之租稅及其他費用等負擔因素，以彌補土地所有權人需單獨負擔土地租稅及其他費用之成本不利益，尚不及土地所有權人可因土地價值增加因素（含工商繁榮程度、土地週邊環境及地上權人所獲利益等因素）而額外取得其他利益，畢竟原未定有地租之地上權，即表示土地所有權人於設定地上權之初係同意無償讓地上權人使用土地，倘若讓土地所有權人可因土地價值增加而額外取得其他利益，顯已與未定地租之地上權之本意不符（此看法亦可參考最高法院 102 年度台上字第 1157 號判決意旨）。因此，原告主張應審酌系爭土地鄰近附近租金金額、交通位置、生活機能、繁榮程度等情節審酌附表一所示地上權之租金云云，與上開說明有違，自難採信。」



院依民法第 835 條之 1 第 2 項規定酌定地租之爭訟事件，就應酌定之地租數額，屬法院裁量權行使之範疇，不受當事人聲明之拘束。」⁴⁶²故當事人「辯稱民法第 835 條之 1 有關地上權地租之酌定，應僅得以系爭土地價值之升降，亦即以地價稅增漲稅額作為酌定地租之標準依據，其餘因素如基地位置、繁榮程度、交通及生活機能等等，均非條文規範可得納入酌定地租之斟酌依據，故僅需按地價稅額漲幅之 10% 計算系爭地上權之地租云云，亦不足採。」；後者似乎直接適用民法第 227 條之 2 第 1 項規定，並以「再按地上權之地租與租賃契約之租金，固屬不同，然就其『因使用土地而支付金錢為對價』之點言之，則二者實相類似。另按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息 10% 為限；且此項規定，於租用基地建築房屋準用之，土地法第 97 條第 1 項及第 105 條分別定有明文。基地租金之數額，除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工商繁榮之程度，承租人利用基地之經濟價值及所受利益、鄰地租金等項以為決定，並非以土地申報地價之多寡為酌定之唯一標準。」可知其參考上述司法院院字第 986 號解釋內容以及增減租金或調整地租之實務標準（即前述 87 年最高法院見解⁴⁶³），就酌定地租參考「土地之負擔增加」以外

⁴⁶² 亦可參考臺灣高等法院 109 年度重上字第 184 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度上字第 879 號民事判決（此判決亦有引用最高法院 102 年度臺上字第 1157 號民事判決意旨，然其謂酌定之地租數額，屬法院裁量權行使之範疇，不受當事人聲明之拘束，而採取不同見解）。

⁴⁶³ 同註 450 所言，就酌定地租之標準，法院所持之見解同此 87 年最高法院判決見解，然觀判決內容，法院未必均會引用判決字號，惟其內容相同，故為前後論述一貫，本文就此實務見解內容均以 87 年最高法院判決見解描述之。

之因素。對此，臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 666 號民事判決有進一步說明：「...，惟調整、酌定系爭地上權地租之目的，本在決定被告應給付使用系爭土地之對價，非為原告分擔租稅費用，原告所負擔之相關稅賦，僅係使用系爭土地之費用一部，自不能以此推認被告僅需負擔租稅費用作為使用系爭土地對價即為已足，...」⁴⁶⁴。

此外，臺灣高等法院 108 年重上字第 1032 號民事判決認該案之地上權雖未約定地租，然其依民法第 227 條之 2 第 1 項規定並「審酌系爭土地上之系爭建物用途為住宅使用，上訴人利用系爭建物之可能經濟價值與所受利益等一切情狀，認以系爭土地當年度申報地價年息 8% 計付地租為適當。」且其認「既已依民法第 227 條之 2 規定為被上訴人勝訴之判決，本院即無就選擇合併之民法第 835 條之 1 或類推適用同法第 442 條規定再為論斷之必要，附此敘明。」由此可知，法院似乎有意規避上述爭議，而直接適用情事變更原則性規定參酌本條項所定「土地之負擔增加」以外之因素，以認定使用系爭土地之對價⁴⁶⁵。

⁴⁶⁴ 亦可參考：臺灣高等法院 109 年度重上字第 184 號民事判決、臺灣高等法院 110 年度重上字第 56 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度上字第 879 號民事判決。

⁴⁶⁵ 亦可參臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 331 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 682 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 881 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 1015 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3136 號民事判決及臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 4130 號民事判決；臺灣高等法院 107 年度上字第 1237 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 369 號民事判決及臺灣高等法院 108 年度上字第 1149 號民事判決，此等判決亦直接適用民法第 227 條之 2 第 1 項就未約定地租之地上權酌定地租。

惟須注意的是，有些判決係因其認民法物權編施行法就民法第 835 條之 1 並無溯及既往適用之規定，故就請求調整或酌定地租無該規定之適用，然若系爭地上權登記後有情事變更之情形，



由上述可知，究竟得否參酌土地之負擔增加以外之因素，觀察採取否定見解之實務可發現，除以條文文義以及立法理由導出外，亦有論及所謂「公平原則」，然觀本條項之立法理由：「原未訂有地租之地上權，如因土地所有人就土地之租稅及其他費用等負擔增加，而非設定地上權當時所得預料者，如仍令土地所有人單獨負擔，顯失公平，基於情事變更法則，土地所有人亦得提起民事訴訟，請求法院酌定地租，爰增訂第二項。」於立法理由中，並未見有公平原則之論述，而由上述臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 758 號民事判決可略知端倪。亦即，其比較二者條文用語之差異，認立法者係有意區分而就定有地租與未定地租有不同考量因素，嗣後其觀察二條文所規範之情形，可發現本條項多出「未定有地租」、「土地之負擔增加」以及「無償提供」等特徵，其他要件於本條均屬情事變更原則之具體化前提下，並無明顯區分，故由該等特徵得出所謂公平原則，亦即土地所有權人於設定地上權之初係同意無償讓地上權人使用土地，倘若讓土地所有權人可因土地價值增加而額外取得其他利益，顯已與未定地租之地上權之本意不符，而與公平原則有違。

仍得依民法第 227 條之 2 第 1 項規定請求調整或酌定地租即增、減其給付或變更其他原有之效果，因此似乎有些不同；然而，就民法第 835 條之 1 增訂前究竟得否請求調整或酌定地租，按後述討論實務上仍有爭議，故並不排除法院採取自始排除民法第 835 條之 1 之適用而直接適用民法第 227 條之 2 第 1 項規定方式以規避酌定地租標準爭議之可能性。如臺灣高等法院 107 年度上字第 1237 號民事判決：「至本件既依民法第 227 條之 2 規定，認被上訴人請求酌定地租為有理由，即無就民法第 835 條之 1 第 2 項規定，再為審究之必要，附此敘明。」

至於民法第 835 條之 1 第 2 項與民法第 227 條之 2 第 1 項二者適用關係之討論可參第四章第二節第三項第一款第二目之討論。



然而，據本文觀察，於最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決一案中，第一審及第二審其實是採取肯定見解而有審酌土地之負擔增加以外之因素將系爭地租酌定為按申報地價年息 6% 計算，直到第三審法院方採取上述否定說。嗣後更一審依照第三審意旨並就土地之負擔增加之因素，除審酌地價稅「基本稅率」外，亦將「累進稅率」加以考量，而亦將系爭地租酌定為按申報地價年息 6% 計算。其後上訴於最高法院 104 年度台上字第 1953 號民事判決，其認為「惟土地所有人如係擁有多筆土地，被累進課徵地價稅，因地價稅採累進稅率，乃基於平均地權之立法原則，故尚不得以其因而加徵之地價稅額列入其增加之負擔，而執為酌定地租之依據。」最後於更二審，其分別參酌此二最高法院判決意旨，將系爭地租酌定為按申報地價年息 2% 計算。對比上述採取最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決意旨之臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 296 號民事判決以及臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 758 號民事判決及其個別之第二審，可發現第一審和第二審分別採取不同見解，惟於最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決一案並未有如此情況。再者，觀察後續法院判決，其實多數法院係採肯定說而就酌定地租均有參考土地之負擔增加以外之因素，據此可知，於最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決一案中，似乎存有特別情形。

而本文細繹最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決一案兩造之主張，可發現本案之所以有設定地上權且為無償係因系爭土地為原告前手之祖產，不



得出售，故改以永久無償地上權取代所有權出售，據此本文推論，既係取代所有權出售，則其價金應與等同或略低通常房地買賣。復觀原告自承其係因繼承、贈與及信託等原因，取得系爭土地之所有權，並以系爭土地坐落臺北市高經濟價值之地段須負擔高額地價稅等起訴請求法院酌定系爭土地之地租。由此可知，被告係以相當於市價購買該房地，而原告雖似無如其前手對於系爭土地有特殊主觀情感價值，然其須負擔高額之地價稅亦係事實，故本文認為此見解為最高法院於個案權衡下所作出之解釋。且若允許此無償地上權永久存續，以系爭土地座落位置以觀，其土地價值與地租極度不平衡，將無法貫徹情事變更原則，有違誠信原則。故於不使無償地上權永久存續以及兼顧個案權衡前提下，第三審發回更審，並於判決書之末段指示「末查，本件係有關法院依民法第八百三十五條之一第二項規定酌定地租之爭訟事件，就應酌定之地租數額，屬法院裁量權行使之範疇，不受當事人聲明之拘束，附此敘明。」使下級審於上述前提下作出適當裁量，而不受當事人聲明之拘束。

若持上述本文推論，則不難理解為何上述採取最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決意旨之臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 296 號民事判決以及臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 758 號民事判決，其個別之第二審採取與第一審不同見解，諒係第二審亦同本文發現最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決之特殊之處，從而導正以正確適用本條項之地租酌定請求權。從而，上述有關不得參酌土地之負擔增加以外因素之見解既具特殊考量，則與此特殊

考量無關之案件，就應酌定之地租數額，自應回歸法院裁量權行使之範疇，而多數法院就此數額之酌定亦係參酌最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解⁴⁶⁶以及土地法第 97 條第 1 項及第 105 條準用第 97 條第 1 項之規定⁴⁶⁷。



第三項 情事變更原則及租金增減請求權與地租調整 或酌定請求權之適用關係

⁴⁶⁶ 同註 450，於酌定地租請求權之實務判決通常係引用最高法院 68 年台上字第 3071 號民事判決意旨或未引用判決字號，惟該判決意旨內容與本文所節錄之 87 年最高法院判決見解相同，故為前後論述一貫，本文就此實務見解內容均以 87 年最高法院判決見解描述之。

可參考：

地方法院判決：臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 517 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 666 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 682 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 684 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 881 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3136 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 4130 號民事判決、臺灣新北地方法院 107 年度訴字第 791 號民事判決及臺灣苗栗地方法院 111 年度重訴字第 94 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院 107 年重上字第 437 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度上字第 1237 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 369 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度上字第 833 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度上字第 1149 號民事判決、臺灣高等法院 109 年度重上字第 184 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度重上字第 56 號民事判決。

⁴⁶⁷ 可參考：

地方法院判決：臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 517 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 666 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 682 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 684 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 881 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3136 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 4130 號民事判決、臺灣新北地方法院 107 年度訴字第 791 號民事判決及臺灣苗栗地方法院 111 年度重訴字第 94 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院 107 年重上字第 437 號民事判決、臺灣高等法院 107 年重上字第 649 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度上字第 1237 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 369 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度上字第 833 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度上字第 1149 號民事判決、臺灣高等法院 109 年度重上字第 184 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度重上字第 56 號民事判決。

第一款 情事變更原則與地租調整或酌定請求權之適用關係



第一目 地租調整或酌定請求權未增訂前之適用關係 (99年2月

3日修正前)：調整依據為何？

最高法院 108 年度台上字第 94 號民事判決認為：「99 年 2 月 3 日修正公布之民法第 835 條之 1 規定：『地上權設定後，因土地價值之昇降，依原定地租給付顯失公平者，當事人得請求法院增減之。未定有地租之地上權，如因土地之負擔增加，非當時所得預料，仍無償使用顯失公平者，土地所有人得請求法院酌定其地租』，乃將情事變更原則條文化，於該法條公布施行後，不論地上權設定時間在之前或之後，倘有該法條所定情形，土地所有人均得請求法院酌定其地租。⁴⁶⁸」由此可知，法院認為縱使地上權設定時點係於民法第 835 條之 1 增訂前，於有本條所定情形時，亦得適用該條所定之法律效果，其理由似係以情事變更原則屬一法理，而民法第 835 條之 1 為該原則之具體化，故於該條增訂前所設定之地上權亦得適用之。

然而，臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 666 號民事判決指出：「原告雖主張依民法第 835 條之 1 請求調整系爭地上權租金，惟民法第 835 條之 1 係於 99 年 2 月 3 日民法物權篇修正時新增之條文，且無溯及既往之規定，而系爭地

⁴⁶⁸ 其後當事人亦對此提起再審，然最高法院 110 年度台再字第 8 號民事判決亦採相同見解而認再審為無理由。

上權登記最早於 62、63 年間（見本院卷二第 188 頁、第 356 頁），當無前揭規定之適用，是本件原告依民法第 835 條之 1 規定，請求調整或酌定系爭地上權租金，要屬無據。」⁴⁶⁹據此可知地方法院有採不同見解，認為設定地上權時既無明文，物權法亦無溯及既往之規定，自無該條適用。惟其第二審臺灣高等法院 110 年度重上字第 56 號民事判決則引用上述最高法院判決，而採與地院不同見解。

再者，亦有法院以核定地租之訴屬一形成之訴，而認雖設定地上權時無明文，且亦無溯及既往之規定，惟於該條增訂後得適用之以核定地租，可參臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 296 號民事判決：「該規定（編按：民法第 835 條之 1）雖為 99 年 2 月 3 日所增訂，且依民法物權編施行法並未訂有溯及適用之規定，然係因土地所有權人訴請法院核定地租之數額，其性質屬形成之訴，於未經法院核定地租之數額前，土地所有權人自無從請求給付地租，自無從溯及適用。惟並未限制土地所有權人於該條規定增訂後，請求法院酌定⁴⁷⁰地租，於判決確定後發生形成力。」⁴⁷¹

⁴⁶⁹ 臺灣新北地方法院 103 年度訴字第 529 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 331 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3029 號民事判決及臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3136 號民事判決；臺灣高等法院 108 年度上字第 1149 號民事判決亦同此旨。

⁴⁷⁰ 按本文所參考之實務見解以及條文用語，若係依民法第 835 條之 1 第 1 項請求法院增減地租，該訴訟稱「請求法院核定地租之訴」；若係依民法第 835 條之 1 第 2 項請求法院酌定地租，該訴訟稱「請求法院酌定地租之訴」。而觀此判決內容，其似混用二者，而於此處之「酌定」應係指依民法第 835 條之 1 第 1 項請求法院「核定」地租。前述最高法院 105 台上字第 875 號民事判決亦有類似問題，參前揭註 443。

⁴⁷¹ 採此見解認縱雖該時未明文，惟於增訂後得依該條項核定地租數額之法院有：



然，按前述學者說明，所謂形成之訴係原告主張基於法律規定之形成權，形成權之發生作用需依照規定由法院判決始能形成，因而請求法院判決使法律關係發生、變更或消滅之狀態，故形成之訴之提出，以法律有特別規定者為限；於判決確定時，無庸強制執行即自動產生形成力而發生直接發生法律狀態變動之效果。而請求法院核定地租之訴為民法第 835 條之 1 第 1 項所規定，原告得據以請求法院判決發生核定地租之法律關係，該判決勝訴確定時，即形成核定地租數額之法律效果，故可認屬形成之訴。惟於增訂前，尚未有此法律規定，此時即無基於法律規定之形成權，自無權利得以請求法院判決使法律關係發生、變更或消滅之狀態，故上述地院據認本條之訴之性質屬形成之訴，並未限制土地所有權人於該條規定增訂後，請求法院酌定⁴⁷²地租，而於判決確定後發生形成力，故得適用民法第 835 條之 1 第 1 項為請求，似容有誤會。

本文認為於民法第 835 條之 1 增訂前應得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定或直接適用情事變更原則之法理，毋庸討論是否適用民法第 835 條之 1 之規定。蓋情事變更原則為誠實信用上位概念，不限於契約關係，亦不因法律已有

臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 61 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 296 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 517 號民事判決（此判決就民法第 835 條之 1 第 2 項適用亦採此見解）、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 682 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 684 號民事判決（此判決就民法第 835 條之 1 第 2 項適用亦採此見解）、臺灣臺北地方法院 106 年度重訴字第 978 號民事判決及臺灣新北地方法院 107 年度訴字第 791 號民事判決（此判決就民法第 835 條之 1 第 2 項適用亦採此見解）；臺灣高等法院 106 年度上易字第 968 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度上字第 879 號民事判決（此判決就民法第 835 條之 1 第 2 項適用亦採此見解）。

⁴⁷² 同註 470，應係指「核定」地租。

具體個別規定即排除適用，此即如同上述最高法院 108 年度台上字第 94 號民事判決之見解⁴⁷³。



第二目 地租調整或酌定請求權增訂後之適用關係：競合關係為

何？

按最高法院 109 年台上字第 3117 號民事判決認為：「按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果，民法第 227 條之 2 第 1 項定有明文。上開規定，於物權關係上所為債權約定，亦應適用。又民法第 835 條之 1 第 1 項規定：『地上權設定後，因『土地價值之昇降』，依原定地租給付顯失公平者，當事人得請求法院增減之』，乃有關情事變更原則態樣之一，非謂除土地價值之昇降以外，於有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，

⁴⁷³ 亦可參考：

地方法院判決：臺灣臺北地方法院 105 年度重訴字第 5 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 119 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 289 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 757 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 881 號民事判決、臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3029 號民事判決及臺灣新北地方法院 106 年度訴字第 3136 號民事判決。

高等法院判決：臺灣高等法院 107 年度重上字第 876 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度重上字第 748 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 474 號民事判決、臺灣高等法院 108 年度重上字第 1044 號民事判決及臺灣高等法院 108 年度上字第 1149 號民事判決。

惟須注意的是，有些判決係因其認民法第 835 條之 1 並無溯及既往適用之規定，故無該規定之適用，然仍得適用民法第 227 條之 2 第 1 項規定，故似乎有些不同；然而，就民法第 835 條之 1 增訂前究竟得否請求調整或酌定地租，按此部分討論於實務上仍有爭議，故並不排除法院採取自始排除民法第 835 條之 1 之適用而直接適用民法第 227 條之 2 第 1 項規定方式以規避此爭議之可能性。

當事人亦不得聲請法院增、減其租金。⁴⁷⁴』由此可知，最高法院將民法第 835 條之 1 第 1 項解釋為係調整地上權存續期間所約定地租之債權約定之規定，而認屬情事變更原則態樣之一，故於其他非本條之情形，亦得適用民法第 227 條之 2 第 1 項。此最高法院之見解於民法第 835 條之 1 第 2 項亦應為相同解釋⁴⁷⁵。

又關於此二法條間之競合關係，參酌臺灣高等法院 108 年度重上字第 474 號判決之見解：「按『...』，88 年 4 月 21 日增訂民法第 227 條之 2 立法理由參照。足見情事變更原則為誠實信用上位概念，不限於契約關係，亦不因法律已有具體個別規定即排除適用。是 99 年 2 月 3 日雖於物權編增訂民法第 835 條之 1 規定：『...』，僅特別針對地上權之特性，說明於土地價值增減時，可能構成情事變更，可請求法院增減及酌定地租，與民法第 227 條之 2 規定，尚不具特別法與普通法、後法優於前法之關係，而排除民法第 227 條之 2 規定之適用。」由此可知，此高等法院判決認為二者非屬普通法與特別法以及後法優於前法之關係，故民法第 835 條之 1 規定並不排除民法第 227 條之 2 規定之適用。

首先，所謂後法優於前法原則，係假定立法者於制訂新法時，有意廢止與

⁴⁷⁴ 最高法院 110 年度台再字第 40 號民事判決亦採相同見解：「民法第 227 條之 2 第 1 項規定，於物權關係上所為債權約定，亦應適用。民法第 835 條之 1 第 1 項之規定為情事變更原則態樣之一，地上權設定後，除土地價值之昇降外，於有其他之情事變更，非契約成立當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人亦得聲請法院增、減其租金。」

⁴⁷⁵ 可參考臺灣高等法院 107 年度重上字第 437 號民事判決：「...民法第 227 條之 2 定有明文。...民法第 835 之 1 條第 2 項定有明文，此亦係基於情事變更法則，有立法理由可參。可見地上權地租於契約成立後如有情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人如聲請法院變更原有效果，尚非法所不許。」由此可知，本案法院認為民法第 227 條之 2 與民法第 835 之 1 條第 2 項亦非屬排斥關係。亦可參臺灣高等法院 109 年度重上字第 184 號民事判決。



其相牴觸之舊法，然而有學者認為此原則僅適用於不同法律之間，蓋理論上立法者於同一部法律所修正或增加之條文對其他法條並無前後法之關係，因其他法條雖未修正，但立法者容許其與修正或增加之條文繼續存在之事實代表立法者並未因此否定舊條文之效力⁴⁷⁶。據此，民法第 227 條之 2 第 1 項與民法第 835 條之 1 均位於同一部法律，可知立法者於新增民法第 835 條之 1 並未因此否定民法第 227 條之 2 第 1 項之效力，故二者自始即無後法優於前法原則之適用，就此部分，實務見解並無不當。

再者，承前述說明，若要探討民法第 227 條之 2 第 1 項與民法第 835 條之 1 間之競合關係，首應探求條文間之法律效果是否相同。就此等條文之法律效果而言，民法第 227 條之 2 第 1 項為聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果；民法第 835 條之 1 第 1 項為聲請法院增減地租，同條第 2 項為酌定地租。設若當事人所主張之事實均滿足此等條文之要件，且其訴請法院增減或酌定地租，此時此等條文之法律效果即屬相同（變更其他原有之效果可包含酌定地租），是否排除彼此適用並無實益；若當事人所主張之事實均滿足此等條文之要件，惟其所訴請之內容非增減或酌定地租而係變更其他原有之效果（如終止該地租約定），此時法律效果即屬不同且不能並存，蓋法條文字係以「或」區分，可知變更其他原有之效果與增減給付係屬不同法律效果，故僅能適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定。於後者情形，即須探討民法第 227 條之 2 第 1 項與民法第 835 條

⁴⁷⁶ 黃茂榮，前揭註 393，頁 347-348。

之 1 第 1 項及第 2 項何者得以被認定為特別法。

依前述說明，民法第 227 條之 2 第 1 項中之「情事變更」，所謂「情事」乃係指為法律行為時或締約時客觀存在之環境或基礎，而不包括當事人主觀之事實；所謂「變更」，係指該客觀情事發生異動而言；就「非當時所得預料」，係指於客觀上具不可預見之性質；就「依其原有效果顯失公平」中之顯失公平，係指於客觀交易秩序上，如依其原有效果，將有悖於誠信與衡平原則。民法第 835 條之 1 第 1 項要件中之土地價值之昇降及依原定地租給付顯失公平者與民法第 227 條之 2 第 1 項之情事變更係指客觀情事有所異動及依其原有效果顯失公平之二要件相互吻合，然此二條文之其餘要件皆不相同，故二者難謂有「邏輯上」普通與特別關係，遑論進一步具有「規範上」之普通與特別關係，而受特別法優於普通法之原則限制。

惟就本條第 2 項之要件，除「土地之負擔增加」符合客觀情事有所異動外，「非當時所得預料」及「仍無償使用顯失公平者」，均為民法第 227 條之 2 第 1 項之要件所涵蓋，其構成要件有所重合，然民法第 835 條之 1 第 2 項多了土地負擔增加及無償使用等特徵，由此可知，民法第 835 條之 1 第 2 項相對於民法第 227 條之 2 第 1 項具有特別性，可認具有「邏輯上」之特別與普通關係。此時，此二法條於「規範上」是否亦具有特別與普通關係，依前述，學者認為須就法律效果是否相互排除為法律解釋，只有在法律效果被規範地評價為不能並存時，該「邏輯上」之特別與普通關係方會被進一步被定性於「規範上」亦具有特別

與普通關係，而受特別法優於普通法原則之適用。如上述，若當事人所訴請之內容非酌定地租而係變更其他原有之效果（如終止該地租約定），此時法律效果顯然不能並存，故於此情形可被進一步定性為具有「規範上」之特別與普通關係而受有特別法優於普通法原則之限制。故當事人所主張之事實滿足民法第 835 條之 1 第 2 項要件時，應優先適用特別法（本條項）之法律效果即請求法院酌定該地租數額，而排除普通法民法第 227 條之 2 第 1 項之適用。

綜上所述，於探討民法第 835 條之 1 與民法第 227 條之 2 第 1 項間之適用關係時，須分別就民法第 835 條之 1 第 1 項與第 2 項為觀察，而於本條第 2 項及民法第 227 條之 2 第 1 項競合之情形，於當事人所主張之事實滿足民法第 835 條之 1 第 2 項要件時，應優先適特別法（本條項）之法律效果即請求法院酌定該地租數額，而排除普通法民法第 227 條之 2 第 1 項之適用⁴⁷⁷。據此，此部分於實務見解應有所補充。

第二款 租金調整請求權與地租調整或酌定請求權之適用

⁴⁷⁷ 此可參考臺灣苗栗地方法院 111 年度重訴字第 94 號民事判決：「而依民法第 227 條之 2 第 1 項立法理由所載，以民法除有個別具體之規定，例如第 252 條、第 265 條、第 442 條等外，就情事變更原則尚乏一般性之原則規定，致適用上易生困擾所增訂，是該條乃情事變更原則一般性準據條文，則於情事變更原則別有特別規定時，自應優先適用特別規定，無再適用一般性原則規定之餘地，故本件自應優先適用前開民法第 835 條之 1 第 2 項規定。」及臺灣宜蘭地方法院 102 年度訴字第 68 號民事判決：「是本條文乃將情事變更原則明定於實體法上民法債編總則之一般規定，故如有其他個別具體之規定，自應適用該等規定，而不再適用此一般規定。本件原告係主張有情事變更情形，而請求酌定系爭地上權之地租，而前述民法第 835 條之 1 第 2 項之規定，即屬於情事變更情形下關於地上權之地租如何衡平酌定之要件及效力之具體規定，自不應關於此項請求可認得復援引民法第 227 條之 2 之一般性規定而為主張。」可知此二地院判決採取如同本文見解。

關係

第一目 地租調整或酌定請求權未增訂前之適用關係 (99年2月

3日修正前)：司法院院字第986號解釋之疑問



按司法院院字第986號解釋：「按地上權地租與租賃契約之租金，固屬不同，然就其『因使用土地而支付金錢為對價』之點言之，則二者實相類似，故關於民法第442條之規定，於地上權地租之增加，亦應類推適用。」復按臺灣高等法院106年度上易字第968號判決：「...民法第442條定有明文。...（司法院院字第986號解釋意旨可資參照）。...因此，鑑於土地之價值，在社會經濟有變遷之情形下，常多變動，如於地上權設定後，因土地價值之昇降，地上權人給付原定地租，依一般觀念顯然不公平者，為保障雙方當事人之權益，並避免爭議，乃仿照民法442條之規定，於99年2月3日新增民法第835條之1第1項規定：

『地上權設定後，因土地價值之昇降，依原定地租給付顯失公平者，當事人得請求法院增減之』，以期允當。該規定雖依民法物權編施行法並未訂有溯及適用之規定，然係因土地所有權人訴請法院核定地租之數額，其性質屬形成之訴，並未限制土地所有權人於該條規定增訂後，請求法院酌定⁴⁷⁸地租，而於判決確定後發生形成力。是本件被上訴人自得主張『適用』民法第835條之1第1項為請求，不需再主張依該條項之法理，及『類推適用』民法第442條之規定。⁴⁷⁹」

⁴⁷⁸ 同註470之說明，此判決亦有混用情形，故此處應係指依民法第835條之1第1項「核定」地租。

⁴⁷⁹ 採相同見解認得主張適用民法第835條之1第1項為請求，不需再主張依該條項之法理，及

由此可知，本案法院認於民法第 835 條之 1 第 1 項增訂前所設定之地上權得「適用」而無庸依該條法理「類推適用」民法第 442 條之規定，其理由係以主張民法第 835 條之 1 第 1 項之訴訟性質屬形成之訴，其並未限制土地所有權人於該條增訂後請求法院酌定地租而於判決確定後發生形成力，故於增訂後就增訂前所設定之地上權亦得主張適用該條為請求。

針對核定或酌定地租之訴屬一形成之訴，而其得否於民法第 835 條之 1 增訂後就增訂前之法律關係發生形成力已如上述，於此不再贅述。然而此時需否「類推適用」民法第 442 條之規定予以處理，即有疑問。民法第 227 條之 2 第 1 項之規定係於民國 88 年所增訂，早於民國 99 年所增訂之民法第 835 條之 1，且依前述最高法院 109 年台上字第 3117 號民事判決見解，民法第 227 條之 2 第 1 項之規定於物權關係上所為債權約定亦應適用，而地租之約定自係於地上權存續期間所約定之債權約定，故於民法第 835 條之 1 增訂前，自有民法第 227 條之 2 第 1 項之規定可資適用。又依前述最高法院 108 年度台上字第 94 號民事判決見解，情事變更屬一上位法理，於法無明文時，亦得適用之。故此時即無法律違反計劃的不完整性之法律漏洞，而無須「類推適用」民法第 442 條之規定。因此本文認為於民法第 835 條之未增訂前得適用民法第 227 條之 2 第 1 項之規定或直接適用情事變更原則之法理，此時不得適用民法第 835 條之 1，亦毋庸類推

「類推適用」民法第 442 條之規定之判決有：臺灣新北地方法院 105 年度訴字第 777 號民事判決（本案第一審法院）、臺灣新北地方法院 106 年度重訴字第 61 號民事判決及臺灣新北地院 106 年度重訴字第 682 號民事判決。

適用民法第 442 條之規定。

第二目 地租調整或酌定請求權增訂後之適用關係：司法院院字

第 986 號解釋之參考

本文認為於民法第 835 條之 1 增訂後，應認為司法院院字第 986 號解釋無適用餘地，蓋考其背景，該解釋係於民國 22 年 10 月 21 日所作成，當時甚至無民法第 227 條之 2 第 1 項情事變更原則性規定，現在該原則性規定既已明文，且於地租情形立法者亦有特別新增本條規定，此時當無法律違反計劃的不完整性之法律漏洞而有「類推適用」民法第 442 條之必要，否則將徒增解釋上之困擾。然而，雖無類推適用民法第 442 條之必要，但有關該條所作出之實務見解或學說解釋非不得作為本條項適用之參考。

第三節 地上權住宅地租

按照土地法第 4 條之規定：「本法所稱公有土地，為國有土地、直轄市有土地、縣（市）有土地或鄉（鎮、市）有之土地。」復按促進民間參與公共建設法第 15 條第 1 項之規定：「公共建設所需用地為公有土地者，主辦機關得於辦理撥用後，訂定期限出租、設定地上權、信託或以使用土地之權利金或租金出資方式提供民間機構使用，不受土地法第二十五條、國有財產法第二十八條及地方政府公產管理法令之限制；其出租及設定地上權之租金，得予優惠。」末按國有非公用土地設定地上權作業要點第 1 條之規定：「為加強開發利用國有非公用土地，辦理設定地上權作業，特訂定本要點。」由此等條文可知，如於公



有土地或國有土地上設定地上權並興建地上權住宅以促進民間參與公共建設或開發利用土地，將受到促進民間參與公共建設法以及國有非公用土地設定地上權作業要點之規範。惟本文所討論之地上權住宅僅涉及行政院財政部國有財產署所訂定之國有非公用土地設定地上權作業要點，所分析之地上權住宅地租亦同，其餘並非本文所研究之對象，合先敘明。

第一項 國有非公用土地設定地上權制度之演變

第一款 專案核定

始於民國 64 年，我國政府為特定政策之需要，將公有土地以設定地上權方式釋出，嗣後於民國 72 年 7 月 21 日所頒布之「公有土地經營及處理原則」，作出國有土地以不出售為原則而應盡量保持國有之政策原則⁴⁸⁰。於此時期，設定地上權屬個案考量或僅有少數政策性個案⁴⁸¹，尚未建立制度，如未就建築物或地上權得否一部讓與明確規範而僅於契約內註明，且須經國有財產署同意方得移轉，又於專案核定時期，設定地上權之目的多係為興建辦公大樓或旅館而非集合住宅，故當事人間之法律關係較不複雜⁴⁸²。

第二款 國有非公用土地設定地上權實施要點（民國 84 年 5 月 30 日至民國 98 年 12 月 31 日）

⁴⁸⁰ 謝明瑞（2011），〈國有土地招標設定地上權作業標準化之研究〉，頁 3-31，財政部九十九年度委託研究計畫（GRB 計畫編號：PG9906-0169）。

⁴⁸¹ 謝明瑞，前揭註 480，頁 3-31。

⁴⁸² 徐羽虹（2015），〈國有非公用土地設定地上權興建集合住宅交易相關法律問題之研究〉，頁 15，國立政治大學地政研究所碩士論文。

於民國 79 年 3 月 12 日，行政院召開全國土地問題會議，就斯時重大土地問題如地價急升、重新檢討當時公有土地政策管理原則等，邀請學界、業界專業人士及政府人員共同探討，嗣後確認我國公有土地除有特殊情形外，應以不出售為則⁴⁸³。於民國 82 年，內政部報奉行政院 82 年 7 月 21 日台內字第 25734 號函核定發布實施「公有土地經營及處理原則」⁴⁸⁴宣示公有土地應盡量保持公有⁴⁸⁵。於民國 84 年 5 月 30 日，財政部依該原則及國有財產法第 47 條第 3 項規定⁴⁸⁶報奉行政院核定通過「國有非公用土地設定地上權實施要點」以辦理設定地上權⁴⁸⁷。其中，地上權權利金底價原為土地市價 6 成，後於民國 86 年 1 月 30 日修正為 5 成；土地租金為土地公告地價年息 5%；地上權存續期間為 50 年⁴⁸⁸。

就地上權得否分割讓與或地上物得否一部讓與，於民國 84 年 5 月 30 日至民國 93 年 4 月 23 日修正前，依國有非公用土地設定地上權實施要點第 13 點第 1 項規定：「地上權存續期間，執行機關不得同意地上權人將地上權或地上物之一部或全部讓與他人。但受讓人承諾繼受原地上權契約之各項權利義務，並願一

⁴⁸³ 吳淑青 (2022)，〈國有土地地上權住宅制度之研析〉，頁 4，立法院法制局專題研究報告（編號：1619）。

⁴⁸⁴ 吳淑青，前揭註 483，頁 4。

⁴⁸⁵ 徐羽虹，前揭註 482，頁 17。

⁴⁸⁶ 國有財產法第 47 條第 3 項（民國 81 年 4 月 6 日公布）：「經改良或開發之土地，以標售為原則。但情形特殊，適於以設定地上權或其他方式處理者，得擬定辦法，報請行政院核定之。」（現行法：「經改良之土地，以標售為原則。但情形特殊，適於以設定地上權或其他方式處理者，得報請行政院核定之。」）；吳淑青，前揭註 483，頁 4。

⁴⁸⁷ 徐羽虹，前揭註 482，頁 17。

⁴⁸⁸ 吳淑青，前揭註 483，頁 4、5（表 1）；國有非公用土地設定地上權實施要點第 9 點。

併受讓地上權及地上物之一部或全部者，不在此限。」由此可知，此時於受讓人承諾繼受原地上權契約之各項權利義務後，並未限制地上權人將地上權及地上物之一部或全部讓與他人⁴⁸⁹，故此時期，地上權集合住宅之買受人得取得地上物之所有權及地上權之應有部分（持分）⁴⁹⁰。

然此規定產生管理或期滿土地回收困難等問題，且招致國有土地淪為建商獲取暴利工具等社會輿論⁴⁹¹，財政部乃於民國 93 年 4 月 23 日報奉行政院核定修正此規定：「地上權存續期間，執行機關不得同意地上權人將地上權或地上物之一部或全部讓與他人。但經受讓人承諾繼受原地上權契約之各項權利義務，並願一併受讓地上權及地上物之全部者，不在此限。」刪除可部分轉讓之規定，除承諾繼受原地上權契約之各項權利義務，並願一併受讓地上權及地上物之「全部」，否則買受人僅得取得土地使用權及地上物之使用權，無法取得地上權及地上物之所有權，造成地上權住宅無法分戶移轉⁴⁹²。

最後，國有財產署自法規、市場及作業方面檢討，發現權利金、地租及存續期間等規定過於僵化，影響投資人意願，市場情形欠佳，以致地上權標案流標，而收集學、業界專家意見後，遂於民國 98 年 12 月 31 日報經行政院核定停止適用「國有非公用土地設定地上權實施要點」⁴⁹³。

⁴⁸⁹ 徐羽虹，前揭註 482，頁 18。

⁴⁹⁰ 徐羽虹，前揭註 482，頁 18。

⁴⁹¹ 吳淑青，前揭註 483，頁 4-5。

⁴⁹² 徐羽虹，前揭註 482，頁 20；吳淑青，前揭註 483，頁 5。

⁴⁹³ 謝明瑞，前揭註 480，頁 3-31；徐羽虹，前揭註 482，頁 18；吳淑青，前揭註 483，頁 5。

第三款 國有非公用土地設定地上權作業要點 (民國 99 年 1 月 7 日迄今)



按民國 98 年 10 月 8 日行政院第 3165 次會議，明確宣示 500 坪 (1650 平方公尺) 以上國有土地以不出售為原則⁴⁹⁴，而此原則亦落實於民國 101 年 1 月 4 日修正公布之國有財產法第 53 條之規定：「非公用財產類之空屋、空地，並無預定用途，面積未達一千六百五十平方公尺者，得由財政部國有財產局辦理標售。面積在一千六百五十平方公尺以上者，不得標售。」復為增加投資誘因、加速推展設定地上權業務，並使招標條件更貼近市場需求，嗣全面檢討國有非公用土地設定地上權作業後，且配合民法抵押權章相關法律條文之修正及實務作業需要，國有財產主管機關報奉財政部於民國 99 年 1 月 7 日發布施行「國有非公用土地設定地上權作業要點」⁴⁹⁵。與國有非公用土地設定地上權實施要點相較，仍維持地上權不能分割讓與規定⁴⁹⁶，然彈性放寬設定地上權權利金 (土地市價 3 至 7 成)、地租計付標準 (土地申報地價年息 1% 至 5%) 以及延長地上權存續

⁴⁹⁴ 李永然、谷逸晨 (2020)，〈從法律觀點談公有非公用土地地上權地租計付標準之爭議〉，《營造天下》，184 期，頁 7；吳淑青，前揭註 483，頁 6；立法院網站，<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6590&pid=219233> (最後瀏覽日：20/11/2023)。

⁴⁹⁵ 謝明瑞，前揭註 480，頁 3-31-3-32；吳淑青，前揭註 483，頁 6。

⁴⁹⁶ 按斯時之國有非公用土地設定地上權作業要點第 14 點第 1 項之規定：「地上權存續期間，執行機關不得同意地上權人將地上權或地上物之一部或全部讓與他人。但經受讓人承諾繼受原地上權契約之各項權利義務，並願一併受讓地上權及地上物之全部者，不在此限。」與民國 93 年 4 月 23 日之國有非公用土地設定地上權實施要點第 13 點第 1 項規定相同，故地上權集合住宅買受人僅能取得土地和建物之使用權。參徐羽虹，前揭註 482，頁 22。

期間最長為 70 年⁴⁹⁷。

然而，依上述，自民國 93 年 4 月 23 日後，地上權住宅無法分戶移轉，買受人僅有使用權，而使用權住宅融資貸款困難，進而影響投標地上權案件意願，且招標地上權案件標脫率及溢價率有下降趨勢，除於民國 101 年 5 月 24 日修正後，實務上將權利金底價訂在 3 至 5 成，地租計付標準之土地申報地價年息自 5% 將至 3.5%⁴⁹⁸以外，於民國 102 年 9 月 30 日修正國有非公用土地設定地上權作業要點第 16 點之 1 第 1 項規定：「依第 3 點第 1 款規定辦理設定地上權，其地上權人興建之地上物為區分所有建物，且符合下列規定者，執行機關得同意地上權人將地上物之一部連同應有之地上權持分讓與他人：(一) 地上權原得標人或依前點規定辦理全部讓與之受讓人，與執行機關簽訂無償委託管理契約，負責地上權存續期間受讓之各地上權人應繳納地租之收繳、欠租催繳等相關管理事宜，並繳交履約保證金。(二) 受讓人承諾繼受地上權契約之各項權利義務。(三) 受讓人承諾地上權消滅時，將地上物所有權無償移轉登記為國有，並無條件遷離。」⁴⁹⁹由此可知，於一定條件下，放寬地上權及地上物得一部讓與之規定，期望能增加投資誘因⁵⁰⁰。

於民國 105 年間各地大幅調漲公告地價，而國有非公用土地設定地上權租

⁴⁹⁷ 謝明瑞，前揭註 480，頁 3-32；徐羽虹，前揭註 482，頁 21；吳淑青，前揭註 483，頁 6。

⁴⁹⁸ 張璠 (2016)，〈國有非公用土地以招標設定地上權方式辦理開發之過去、現在與未來〉，《財稅研究》，第 45 卷第 3 期，頁 92。

⁴⁹⁹ 於民國 103 年 12 月 26 日點次變更為第 19 點，內容未變更。

⁵⁰⁰ 徐羽虹，前揭註 482，頁 21；吳淑青，前揭註 483，頁 6。

金計付標準，係以公告地價為申報地價⁵⁰¹，又地上權存續期間按上述各要點為 50 至 70 年，此公告地價調漲之結果，導致地上權住宅之地租隨之提升，進而加重買受人之負擔，故於民國 105 年 9 月 22 日修正地租計付標準，改採部分浮動及部分固定之方式（如地租計付標準若為土地申報地價年息 3.5%，則固定部分 2.5%（按設定地上權當時之公告地價年息 2.5%），浮動部分 1%（隨公告地價浮動）⁵⁰²）；嗣後雖歷經 5 次修正，惟就與買受人較為相關之權利金底價、地租計付標準、存續期間及得否分割讓與等規定，皆未予以修正⁵⁰³。

第四款 小結

首先，按上述重要規定之變遷，可大致彙整如下：

表二、國有非公用土地設定地上權各時期要點之變遷

法規名稱	時間	權利金底價	地租計付標準	存續期間	得否分割讓與
國有非公用土地設定地上權	民國 84 年 5 月 30 日訂定	土地市價 6 成	土地公告地價年息 5%	最長 50 年	可

⁵⁰¹ 平均地權條例施行細則第 21 條規定：「公有土地及依本條例第十六條規定照價收買之土地，以各該宗土地之公告地價為申報地價，免予申報。」由此規定可知，公有土地之公告地價為申報地價。

⁵⁰² 此數據係參考楊松齡、蕭筠潔（2018），〈國有土地地上權住宅制度之探討〉，《財稅研究》，第 47 卷第 2 期，頁 7 表 2；華固新天地案（使用權住宅）之仲裁判斷結果亦採此數據，參吳淑青，前揭註 483，頁 12。

⁵⁰³ 吳淑青，前揭註 483，頁 6、8。

實施要點	民國 86 年 1 月 30 日	土地市價 5 成			不可
	民國 93 年 4 月 23 日				
	民國 98 年 12 月 31 日 停止適用				
國有非公 用土地設 定地上權 作業要點	民國 99 年 1 月 7 日訂 定	土地市價 3 至 7 成	土地申報 地價年息 1%至 5%	最長 70 年	不可
	民國 101 年 5 月 24 日	土地市價 3 至 7 成	土地申報 地價年息 1%至 5%		可
	民國 102 年 9 月 30 日	(實務上 為 3 至 5 成)	(實務上 為 3.5%)		
民國 105 年 9 月 22 日			部 分 浮 動，部 分 固 定		

資料來源：本文自製

按上述各時期要點變遷，以得否分割讓與為區分（即上述圈起來部分），我國地上權住宅大致上可分為 3 種模式，第一代地上權住宅，為民國 84 年 5 月 30



日國有非公用土地設定地上權實施要點訂定至民國 93 年 4 月 23 日修正同規定第 13 點第 1 項前，此時期，買受人得同時取得地上權以及建物所有權，得標之建商對於政府之權利義務悉數移轉予買受人；第二代地上權住宅，為民國 93 年 4 月 23 日修正後至民國 102 年 9 月 30 日國有非公用土地設定地上權作業要點第 16 點之 1 第 1 項規定修正前，此時因規定不得分割讓與地上權或建物，買受人僅能取得地上權住宅之「使用權」，故第二代地上權住宅亦稱「使用權住宅」，且權利義務仍歸屬於建商，故政府僅需面對建商即可；第三代地上權住宅，為民國 102 年 9 月 30 日修正後再度允許分割讓與地上權及建物，此時買受人同第一代地上權住宅得取得地上權及建物所有權，差別在於權利金底價、地租計付標準與地上權存續期間不同⁵⁰⁴。

第二項 實務爭議

第一款 使用權住宅：臺灣新北地方法院 105 年度重訴字

第 718 號民事判決一案

按前述討論，本案第一審及第二審明確區分「土地價值」與「地上權之經濟價值」，而認若係以地上權經濟價值做為審酌地上權地租應否增減之依據，自應回歸情事變更原則之一般規定。其理由在於國有非公用土地設定地上權作業

⁵⁰⁴ 以得否分割讓與為區分係參考吳淑青，前揭註 483，頁 8，然亦有其他區分方法，如有就權利金底價、地租計付標準、存續期間以及得否分割讓與於各時期規定之不同分為五種不同權益類型之地上權住宅，可參楊松齡、蕭筠潔，前揭註 502，頁 6-7，惟就本文所欲探討之議題，本文以上述區分為宜。

要點規定不得分割讓與地上權或地上物一事難謂原告不可預見，且民法第 835 條之 1 第 1 項之文義亦無法包含地上權之經濟價值變動在內。惟本文認為社會經濟變遷所導致之土地價值變動僅為情事變更之例示，且不論地上權或土地之價值變動均會影響地租，又參酌土地租賃契約租金之情形，故應認本條項之「土地價值昇降」應目的性擴張包含「地上權之經濟價值昇降」在內⁵⁰⁵。

然而，本案原告之地上權住宅案係於民國 100 年間參與被告（財政部國有財產署北區分署）辦理之國有非公用土地設定地上權開發招標案，且其主張其受當時國有非公用土地設定地上權作業要點第 14 點第 1 項之地上權不得一部讓與之規定，無法將地上權分割持分登記予房屋買受戶，由此可知，按上述本文分類，此屬於第二代地上權住宅，即所謂「使用權住宅」，而買受人僅能取得地上權住宅之「使用權」。則有疑問的是，於「使用權住宅」之情形，是否會有所不同，抑或於「地上權住宅（第一代或第三代）」之情形，若有情事變更，當事人得否聲請法院增減地租，若為肯定，其主張依據為何？

本文認為首應探明的是，何人負有地租給付之義務，詳言之，於第一代及第三代地上權住宅之情形，買受人取得地上權及建物所有權，其負有給付地租之義務；於使用權住宅（第二代地上權住宅）之情形，負有給付地租義務為地上權人即建商，蓋原地上權契約之各項權利義務仍歸屬於建商。由此可知，二者給付地租之主體不同。又於使用權住宅之情形，買受人與建商之關係亦有所

⁵⁰⁵ 可參第四章第二節第一項第二款之討論。



疑問，有認為此時僅將房屋及土地之使用收益為移轉，且由他方支付租金，其法律性質類似租賃，故當事人間之法律關係為租賃契約⁵⁰⁶。本文亦從之，蓋依民法第 421 條之規定：「稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方使用收益，他方支付租金之契約。」則於使用權住宅之情形，建商與買受人約定，由建商將房屋及其基地之使用權授予買受人，而買受人支付對價，且使用權住宅亦屬依繼續性法律關係，故當事人間之法律關係應定性為租賃，甚為灼然。故若發生情事變更，則由承租人（使用權住宅買受人）依民法第 442 條向法院聲請增減租金，當無疑問。

復觀使用權住宅與地上權住宅最主要差異在於得否就地上權及地上物為分割讓與，前者為否定，後者為肯定，故吾人可確定的是，就地上權與地上物之關係緊密程度，無疑地前者較後者緊密。若係如此，於使用權住宅之情形，地上權與地上物之關係既較為緊密，且二者之經濟價值變動均對地租有所影響，此時應認民法第 835 條之 1 第 1 項之「土地價值昇降」應目的性擴張包含「地上權之經濟價值昇降」在內，方符使用權住宅之實際情形。與此相對，於地上權住宅（第一代及第三代）之情形，其地上權及地上物之緊密程度不若使用權住

⁵⁰⁶ 翁芷涵，〈我國地上權住宅法律關係之研究〉，頁 64-66，國立臺灣大學進修推廣學院事業經營法務碩士在職學位學程碩士論文；徐羽虹，前揭註 482，頁 63。此外，亦可參行政院消費者保護處 111 年 2 月 16 日「使用權住宅交易與消費者權益保護座談會」會議紀錄中王千維教授、吳從周教授及游進發教授之發言，3 位學者均將使用權住宅情形中之買受人與建商間之法律關係定性為租賃，其中吳從周教授進一步認為可定性為類似租賃之無名契約，以避免受到民法第 449 條第 1 項租賃期限不得逾 20 年或民法第 425 條第 2 項公證等規定限制，而與使用權住宅實際情形不符。會議紀錄之發言摘要可參翁芷涵，同此註論文，頁 72。



宅，且其將地上權及地上物分割讓與予多數人，法律關係趨於複雜，於發生情事變更時，未必均會向法院聲請增減地租，此時毋寧由法院於個案權衡為宜，故此情形適用法律效果較為豐富之民法第 227 條之 2 第 1 項供法院行使其裁量權似較為適當。因此，於第一代及第三代地上權住宅之情形，應採取實務見解，此時應嚴從民法第 835 條之 1 第 1 項之文義，於地上權之經濟價值有所變動，即發生情事變更時，應解為其他情事變更而回歸情事變更原則性規定。

第二款 地租及其計付標準爭議：最高法院 108 年度台上 字第 51 號民事裁定一案

本案事實大略為，原告為第一代地上權住宅之買受人，其地租計付標準為土地公告地價之 5%，嗣因民國 105 年公告地價大幅調漲，原告爰依民法第 227 條之 2 第 1 項及民法第 835 條之 1 第 1 項請求調降地租為按土地申報地價 3.5%。被告則以該地租計付標準隨公告地價調整為原告明知，亦得預見，且公告地價每 3 年會經過評估調整 1 次，為平均地權條例第 14 至 16 條所明定，應為原告所知悉，故基於「契約嚴守」及「契約神聖」之原則，上訴人自不得再依情事變更原則，請求增減給付。

本案第一審及第二審均為原告敗訴，第三審亦維持原告敗訴判決，其理由為「公告地價係依平均地權條例第 14、15、16 條規定所評定，系爭土地 105 年公告地價雖調漲為設定系爭地上權時公告地價約 2.61 倍，99 年至 102 年間及 102 年至 105 年間公告地價之漲幅亦分別約 27.13%、68.50%，仍非上訴人於訂約當



時所不可預見。...系爭大樓與系爭地上權一併出售，與一般租屋情形不同，上訴人提出相鄰地段租金行情之個案與系爭大樓所在之地段、使用之建材、後續之管理維護等出租條件及規格並不相同，自難據此認定本件原約定給付之地租顯不合理而有失公平。再者，系爭土地之價值於系爭地上權設定後雖有相當之調漲，上訴人使用之，其收益亦會隨同增加，上訴人復未舉證原約定給付之地租有顯失公平。...末上訴人於原審未區辨地租與建物租金，主張所負擔系爭地上權每平方米地租，高於系爭大樓建物每平方米租金及鄰近大樓每平方米建物租金，顯不公平，經原判決認上訴人未舉證證明，尚無判決理由不備情形。至華固建設股份有限公司地上權另案地租爭議仲裁結果，係上訴人上訴第三審後始提出之新證據，非本院所得審究，附此敘明。」

由最高法院裁定理由可知，最高法院認為公告地價之漲幅為原告所得預見，且此地上權住宅與相鄰地段之個案亦不相同，難以據此認定，又系爭土地之價值調漲，原告亦受有利益，而無顯失公平。此外，最高法院於末段認原告未舉證其地上權住宅每平方米之地租與鄰近大樓每平方米之建物租金相比顯不公平，以及華固建設股份有限公司地上權另案地租爭議仲裁結果為新證據等語，就前者而言，似乎暗示原告應比較二者之差異以說服法院；就後者，應係指華固新天地案之仲裁結果（該案為使用權住宅），該案亦係因民國 105 年公告地價大幅調漲，使地租大幅增加，導致買受人與建商之消費爭議（蓋買受人僅取得使用權，故地租給付爭議自存於買受人與建商，可參上述說明），其仲裁結果將系爭

地租計付標準調整為部分浮動及部分固定（地上權的 70 年期間，地租 2.5%以 102 年公告地價為計算標準，另 1%則隨公告地價浮動）⁵⁰⁷。



學者就此裁定亦有所評論⁵⁰⁸，其評論可分為四點：第一點為地上權住宅之地租結構，學者認為應包含權利金⁵⁰⁹、建築成本及依地租計付標準所變動之地租；第二點為需否增減地租，學者以此地上權住宅之地租結構計算每月實際地租，與鄰近建物租金相比顯具不公平性，且對於裁定所認「系爭土地之價值於系爭地上權設定後雖有相當之調漲，上訴人使用之，其收益亦會隨同增加」，學者認為土地增值利益仍歸屬於所有權人，建物將隨地上權屆期接近而有所遞減，向銀行融資亦愈發困難；第三點為公告地價之調整可否預見，學者舉有關鋼筋價格暴漲之最高法院 69 年度台上字第 606 號民事判決，判決認此屬訂約時所不可預料，而有情事變更原則適用，學者進而認若以「一般人民依其日常生活及語言經驗所不能預見」之論點，當事人得否於訂約時預見公告地價如此漲幅，即有可議；第四點為華固新天地案仲裁結果之比較，學者認雖主管機關將地上權地租改採部分固定及部分浮動之方式，然此不可溯及既往，惟該仲裁案之仲裁庭卻肯認得以溯及適用，因此除本案原告於事實審並未舉證分析權利金及建築成本之法律性質以說服法院導致敗訴以外，自法規修正過程可知主管機關欲

⁵⁰⁷ 吳淑青，前揭註 483，頁 12。

⁵⁰⁸ 黃立（2020），〈地上權房屋地租的爭議—最高法院 108 年度台上字第 51 號民事裁定評釋〉，《月旦裁判時報》，第 92 期，頁 35-40。

⁵⁰⁹ 亦有學者認為「地租和權利金一樣，都是總成本之一，只是分很長的時間攤提。」參謝明瑞，前揭註 480，頁 3。

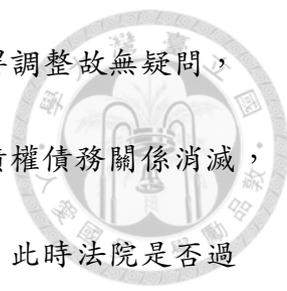
增加標脫率，然其拒絕溯及既往之理由卻係為對其他投標者不公平，惟此對原
得標人及其繼受者是否真的公平，不無疑問。



就此裁定案以及上述學者評析，本文認為有以下三點值得討論。第一點為
權利金之性質，第一審及第二審法院均參考最高法院 102 年度台上字第 1388 號
民事判決意旨「按地上權同時約定權利金與地租者，其權利金性質應視其給付
目的而定。苟權利金交付之目的在設定地上權，其性質應為取得地上權之對價，
而與地租無涉。若權利金交付之目的在先行取得部分之租金，則權利金之性質
應屬預付之地租。」而第一審及第二審均認權利金交付目的在於設定地上權，
性質屬取得地上權之對價，與地租無涉，故不可納入地租之計算。學者認為地
上權內容既係支配物之利用價值，則不論名目，只要有收取對價均應為地租之
一部份，而權利金及依地租計付標準所計算地租差別僅在於前者屬「一次性固
定對價」，後者屬「多次性浮動對價」⁵¹⁰。亦有學者採取與最高法院 102 年度台
上字第 1388 號民事判決相同見解，即以權利金給付目的而定⁵¹¹。本文認為就權
利金得否視為地租之一部分，而可聲請法院增減，應採否定見解，蓋地上權人
所給付之地租，係其「繼續」使用土地之對價，為繼續性法律關係之對價給付，
然權利金係為取得地上權所「一次性」給付之對價，故有所不同。且若遇有情
事變更，而依民法第 835 條之 1 第 1 項或民法第 227 條之 2 第 1 項聲請法院增減

⁵¹⁰ 黃立，前揭註 508，頁 35。

⁵¹¹ 王澤鑑，前揭註 431，頁 479。



時，地租屬繼續性法律關係之對價給付，於符合要件時，自得調整故無疑問，然權利金係自最初取得地上權所給付，給付完畢後雙方就此債權債務關係消滅，若肯認得以嗣後之情事變更予以調整，反而有違當事人意思，此時法院是否過度介入不無疑問。又觀上述學者見解，除認收取對價即為地租一部分外，亦有以「地租和權利金一樣，都是總成本之一，只是分很長的時間攤提。」而認應將權利金視為成本之一，惟此僅係一方當事人於計算成本上之考量而已，並不改變雙方以其為一次性給付之性質，故不能以此認其屬地租之一部分，遑論得聲請法院調整，因此本文以實務見解為當。此外，建築成本亦同理，僅屬一方之成本考量而已，不能以此認屬地租之一部分而可聲請法院增減之。除此之外，本案當事人為地上權住宅之買受人，而非建商，且其亦為第一代地上權住宅之買受人，故其有受讓地上權及建物之所有權，而上述之權利金與建築成本，為買受人購買該地上權住宅之成本，與後續其繼續使用而需給付之地租即無涉⁵¹²。

第二點為公告地價之調整可否預見，本案第一審、第二審及第三審主要以

⁵¹² 亦可參中華民國仲裁協會 108 年度仲聲和字第 21 號之仲裁判斷書，本案聲請人依開發經營契約及地上權契約每年須對相對人繳付之金額包含「按聲請人該年度營業總收入 4% 或系爭土地該年度公告現值年息 4% 孰高計算繳付權利金」，以及「按當年度公告地價年息 3% 計算之土地租金」，而就前者權利金之部分，聲請人主張情事變更原則請求仲裁庭變更計算方式。仲裁庭以兩造曾經召開協調會議，邀請三位外部專家學者擔任諮詢委員，而外部委員對於聲請人所主張「權利金與租金不同，權利金乃經營利益共享之概念、並非使用土地之對價，故權利金之計算方式應與土地公告現值脫勾、回歸以營業收入百分比計算方屬合理」一節，均無反對或質疑之意見為基礎，最後認本案得適用情事變更原則調整權利金之計算方式。由本案兩造所召開協調會議之內容以及嗣後仲裁庭以之為基礎可知，本案權利金之性質判斷亦係以權利金之給付目的為斷，而與上述最高法院見解以及本文見解相似。(特別感謝口試委員黃立教授不吝提供仲裁判斷書供學生參考，特此致謝)



平均地權條例第 14 條、第 15 條及第 16 條規定認為公告地價既係經地政主管機關分區調查最近 1 年土地買賣價格或收益價格，經劃分區段並估計區段地價後，提交地價評議委員會評議，計算宗地單位地價，由此可知，公告地價之調整不僅反映土地價值之漲跌，尚須經地價評議委員會評議，則地政主管機關規定公告地價時，當會參酌過去土地市價變動因素、地方財政需求及稅賦公平而評定之，未必全然依照土地價格漲幅調整，此等情事為原告所知悉，故此公告地價之調整難認為訂約當時所不可預料之情事。惟學者認此情形如同鋼筋價格暴漲屬不可預料之情事，且自一般人民依其日常生活及語言經驗，亦應認屬不可預見。本文認為實務與學者見解觀察角度似乎有所不同，詳言之，實務認為公告地價評議過程中，既已考量及權衡各種因素，其調整為該評議之結果，且為當事人所知悉，故不論其調整結果為何，均非屬不可預料，惟學者認為縱使當事人知悉該評議過程，然其結果依一般人民依其日常生活及語言經驗為不可預見時，仍應認屬當時所不可預料，據此可知，實務注重於調整過程公平性，學者著重於調整結果之不可預料性。衡諸情事變更原則乃為因應情事驟變之特性所作之事後補救規範，則不論評議過程如何權衡及公平，只要該結果依社會通念屬不可預見時，應認屬當時所不可預料，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，俾以調整當事人間之法律關係，使之趨於公平之結果。且公告地價之調整既由主管機關所掌控，為受影響者之相對人所掌控，故於風險分配上，

應認相對人須負擔該不利益方屬公平。因此，應以學者見解為宜⁵¹³



⁵¹³ 亦可參中華民國仲裁協會 108 年度仲聲和字第 21 號之仲裁判斷書：「屏東縣政府於 100 年度起不斷調漲系爭土地公告現值，101 年度較 100 年度調漲 13.04%，102 年度再較 101 年度調漲 15.55%，而 103 年度再較 102 年度調漲 21.33%，104 年度再較 103 年度調漲 25%，104 年度再較 105 年調漲 33.33%，106 年度再較 105 年度調漲 25%，107 年又較 106 年度調漲 4.8%，致聲請人依各年度土地公告現值 4% 計算下之權利金每年均鉅幅增加，短短 7 年內，107 年度之土地公告現值已達 100 年度土地公告現值之 3.62 倍，此客觀情事之變更已非屬常態，而顯非兩造在 99 年 12 月辦理契約更新時所得預料，且權利金依土地公告現值 4% 計算之結果，107 年度權利金亦為 100 年度權利金之 3.62 倍，高達 9,808 萬 5,034 元。於 100 年度時，權利金佔營業收入比例 5.84%，101 年所佔比例已達 6.53%，103 年所佔比例 7.11%，104 年所佔比例 8.65%，105 年所佔比例 11.32%，直至 106 年所佔比例已高達 16.42%，甚至於 107 年度之權利金已超過聲請人營業收入比例之 20%，使聲請人於 107 年出現營業虧損超過 4,000 萬元，108 年度尚未結束，即已產生 2,900 萬元以上之虧損。故聲請人依民法第 227 條之 2 第 1 項規定提起本件仲裁聲請。仲裁庭認為，...參照最高法院 103 年度台上字第 1110 號、104 年度台上字第 132 號等民事判決意旨，均指出實際上如有超出合理範圍以外之不可預測風險，則應認非該合理風險約定規範之範疇，仍有情事變更原則之適用。」由此可知，仲裁庭亦係著眼於年度土地公告現值調漲結果，認該調漲結果已非屬常態，顯非兩造所得預料，屬超出合理範圍以外之不可預測風險，而非該合理風險約定規範之範疇，故有情事變更原則之適用。此見解與上述學者見解及本文見解類似。(特別感謝口試委員黃立教授不吝提供仲裁判斷書供學生參考，特此致謝)

亦可參中華民國仲裁協會 108 年度仲聲愛字第 26 號之仲裁判斷書，該案仲裁庭以本案系爭土地於民國 102 年之公告地價與 105 年相比，漲幅高達 85%，並參酌內政部對於不動產成交案件實際資訊動態分析資料、臺北市地政局所分析之標準住宅總價、住宅價格指數以及與系爭土地相鄰範圍之鄰近土地實價登錄資料，認「聲請人雖身為專業建商，對於土地公告地價之定期評定調整，或有在一定範圍內評估預測之可能性，惟系爭土地於聲請人投標前之公告地價調漲幅度僅 6%，已如前述，僅於締約後經過短暫兩年之時間，公告地價即一次調漲達 85%，此等漲幅顯非客觀情事之常態發展而遠逾任何專業之建商事前可得合理預期之範疇。是足認本件公告地價大幅調漲，已屬客觀上不可預見之重大事變，確實並非兩造在簽約前所得預料，應構成情事變更，且聲請人因此受有地租大幅上漲 85% 之損失，顯難期待聲請人依據此項原定之給付繼續履行，如要求其履約，已顯失公平而非合理，故本於誠信原則對契約規整之機能，自應許聲請人依情事變更原則調整契約之效力，始符公允。」由此可知，本案仲裁庭亦係著眼於公告地價調漲結果並參酌相關資料，認本案聲請人雖為專業建商，對於公告地價調整範圍有一定預測，惟此調漲結果顯非客觀情事之常態發展而遠逾任何專業之建商事前可得合理預期之範疇，故屬客觀上不可預見之重大事變，且非兩造在簽約前所得預料，而應構成情事變更，因此應許聲請人依情事變更原則調整契約之效力。此見解亦與上述學者見解及本文見解相似。(特別感謝口試委員黃立教授不吝提供仲裁判斷書供學生參考，特此致謝)



第三點為華固新天地案仲裁結果之比較，本案裁定固認為屬新證據非其所得審究，學者僅以此為舉例認主管機關雖欲提升標脫率，惟其不若仲裁庭有溯及既往之勇氣。就與該仲裁案之比較，依上述，該案為使用權住宅，與本案屬地上權住宅有很大不同，申言之，於使用權住宅之情形，有關地上權之各項權利義務關係存於建商與政府之間，於地上權住宅則存於各買受人與政府之間，二者主體自始即有所不同；且二者最大差異在於地上權及地上物得否分割讓與，前者為否定，後者為肯定，均已如上述。而此仲裁結果將新制之部分浮動及部分固定溯及適用，意味著仲裁庭將第三代地上權住宅之地租計付標準適用於使用權住宅（第二代地上權住宅），換言之，其將新制適用於差異性較大之使用權住宅，而本案之第一代地上權住宅，與第三代地上權住宅既均可就地上權及地上物分割讓與，則基於舉重以明輕之法理，法院似可行使其裁量權，將此新制溯及既往適用⁵¹⁴。

第四節 我國法與日本法之比較

⁵¹⁴ 此亦可參中華民國仲裁協會 108 年度仲聲愛字第 26 號之仲裁判斷書：「此等嗣後修正之規定（編按：財政部於民國 105 年 9 月 22 日將國有非公用土地設定地上權作業要點第 5 點第 1 項第 3 款之地租部分修正為分為隨申報地價調整及不隨申報地價調整二部分以及隨申報地價調整部分適用之年息率，不得低於評定時國有土地課徵地價稅之稅率。），明確將地租之計算方式修改區分為隨申報地價調整及不隨申報地價調整二部分，隨申報地價調整部分即係隨國有土地應納地價稅而浮動，至於不隨申報地價調整部分則係以簽約當期之申報地價計算，實為主管機關藉考量系爭爭議後，就廠商投資風險並兼顧政府繳納地價稅之需求，而為公平合理而妥適之方案。不論主管機關該修訂之意旨是否擬溯及既往適用，均無礙於仲裁庭援引作為情事變更原則調整原定給付內容參考之公平方案。」由此可知，仲裁庭行使其裁量權將新制溯及適用作為情事變更原則法律效果之參考，與本文見解相符，嗣後法院是否將參考此仲裁庭作法值得留意。（特別感謝口試委員黃立教授不吝提供仲裁判斷書供學生參考，特此致謝）

第一項 地租調整請求權



承前述，日本借地包含我國土地租賃以及地上權之情形，而於前述已就日本借地與我國土地租賃情形為比較。復觀本文分析地租調整請求權之實務發展，可發現其為公告地價變動型之發展結果，與實務謂「於 99 年 2 月 3 日仿照民法 442 條規定，新增上開民法第 835 條之 1 第 1 項規定」⁵¹⁵以及司法院院字第 986 號解釋：「按地上權地租與租賃契約之租金，固屬不同，然就其『因使用土地而支付金錢為對價』之點言之，則二者實相類似，故關於民法第 442 條之規定，於地上權地租之增加，亦應類推適用。」雖本文認現今無類推適用民法第 442 條之必要，但有關該條所作出之實務見解或學說解釋非不得作為本條項適用之參考等立法脈絡及實務見解可謂相互呼應。故於地租調整請求權之情形，二國法律之比較與前述租金調整請求權中之土地租賃情形（公告地價變動型）相似，本文以下僅就地上權特殊之處予以討論，其餘同前述之討論，於此不再贅述。

第一款 公租公課之增減與租金不敷納稅

承前述，本文比較我國民法第 442 條以及日本借地借家法第 11 條及第 32 條後，就得否以租金不敷納稅為由聲請法院增減租金仍應採否定見解，理由係雖實務因現行法較為簡陋，而將情事變更原則之顯失公平要件納入考量，據此肯認得以為由聲請法院調整租金，然而，除現行法之文義解釋外，民法第 442 條非如日本借地借家法第 11 條及第 32 條屬強行規定，且雖非法定增租之原因，

⁵¹⁵ 可參考臺灣臺北地方法院 105 年度重訴字第 5 號民事判決。

當事人雙方非不得為相反之特約，此時即無增加法所未明要件之必要。

而於民法第 835 條之 1 第 1 項之地租調整請求權之情形中，其條文自始即有顯失公平之要件，且租金不敷納稅之情形通常係因土地價值上漲導致地價稅提升⁵¹⁶，進而導致租金不敷納稅，又民法第 835 條之 1 第 1 項係於 99 年 2 月 3 日仿照民法 442 條所新增之規定⁵¹⁷；此外，依前述，本文雖認現今並無如司法院院字第 986 號解釋所認為有類推適用民法第 442 條之必要，但有關該條所作出之實務見解或學說解釋非不得作為民法第 835 條之 1 第 1 項之適用參考。因此，衡諸立法脈絡以及實務見解分析，租金不敷納稅似乎可該當民法第 835 條之 1 第 1 項規定，於符合要件時，非不得適用以聲請法院增減地租。

此外，依前述之討論，於租金調整請求權中，就租金不敷納稅得否作為法定增租之原因，前述最高法院 48 年度第 6 次民、刑庭總會會議決議（一）採肯定說而其討論意見乙說似將情事變更原則之顯失公平要件納入考量，本文認係對於現行法簡陋之規定下所不得不為之解釋，且由此可看出我國民法第 442 條規定之簡陋，而雖實務已於租金增減標準上，盡可能綜合考量相關情事，已盡量將本條擴大解釋，但由 48 年度第 6 次決議可知仍屬不足。就此點而言，按上述民法第 835 條之 1 第 1 項之立法脈絡以及實務見解，除增加顯失公平之要件

⁵¹⁶ 「公告地價」按平均地權條例第 16 條及第 17 條第 1 項之規定可知其係藉以提供土地所有權人申報地價，並依據申報地價「課徵地價稅」，可知公告地價乃為地價稅之課稅依據，而公告地價亦為表彰土地價值之標準之一，可參第三章第三節第一項第一款之討論。

⁵¹⁷ 可參考臺灣臺北地方法院 105 年度重訴字第 5 號民事判決。

外，實務更謂本條項係仿照民法 442 條所新增以觀，可證實本文上述民法第 442 條規定不足之推論，立法者似有注意此點，而仿照民法第 442 條規定並增設顯失公平要件，諒係有此用意，因此租金不敷納稅於地上權地租之情形，應肯認得適用本條項聲請法院增減租金，以符立法本意。

第二款 土地價格之昇降與土地價值之昇降

承前述，日本法學說認為地租對於土地價格昇降尤其上昇較為敏感，且由於法律所規定之借地期間較長，地主可能因欲解除契約而引起不必要之紛爭，又於土地場合，地主得直接因地價上漲獲得利益而似有失平衡，故於解釋上尤其於「相當性」之要件上應著重於承租人之保護。據此，日本法係以「相當性」此一不確定法律概念因應問題以及其於借地之地租情形，係採取保障承租人之意旨。

依前述，於租金調整請求權情形，就前者，本文認為得以參考，惟究應回歸情事變更原則性規定抑或於民法第 442 條增設要件值得討論；就後者，依前述討論之脈絡，除立法者以定期與不定期租賃之區分方式以達保障弱勢承租人之目的過於僵化以外，於本文所分析之疫情衝擊型之實務案例中，定期租賃之承租人未必屬於經濟或資訊上弱勢，甚至有優於出租人之現象，而實際上民法第 442 條但書定期租賃之排除適用實際上似轉變為出租人之保障，故其以區分方式保障弱勢承租人之正當性有所疑問。

而於我國地租調整請求權中，立法者似乎有意識到此點，而揚棄了定期租



賃與不定期租賃之區分，並於民法第 835 條之 1 第 1 項增設顯失公平之要件以因應不同時代所需面對之社會變遷，本文就此等修正給予高度肯定。然於地上權情形，是否應如同日本學說著重保障地上權人⁵¹⁸，本文認為觀日本借地借家法，有學者認其借地權比較類似於我國之租賃權⁵¹⁹，由此可知，其因包含了土地租賃與地上權，某程度上稀釋了地上權之物權屬性，然我國地上權既屬物權，地上權人之保障程度顯然大於土地租賃之承租人。且就於土地場合，地主得直接因地價上漲獲得利益而似有失平衡此點而言，此於上述最高法院 108 年度台上字第 51 號民事裁定亦有論及：「再者，系爭土地之價值於系爭地上權設定後雖有相當之調漲，上訴人使用之，其收益亦會隨同增加」，本案地租計付標準係採土地公告地價之 5%，與前述日本學說以地租採取積算法，土地價格昇降與地租昇降有直接關係而認為地租對於土地價格昇降尤其上昇較為敏感相似，蓋地租亦會隨著土地價值之公告地價上漲而有直接關係，惟與日本學說見解不同的是，最高法院認為並不會因為地價上漲而認所有權人與地上權人間有失平衡，蓋地上權人亦會隨系爭土地之價值調漲，其收益亦會隨同增加。因此，我國於民法第 835 條之 1 第 1 項之「顯失公平」要件上，不需如同日本學說於「相當性」要

⁵¹⁸ 於上述本文介紹日本法租金調整請求權有論及此點，而該部分因本文係置於「租金調整請求權」中所討論，故以「承租人」之名稱討論之，惟原文係以「借主」名稱為討論，而包括土地租賃承租人與地上權人情形，故於本章節地上權比較法之討論中，亦就此點為比較，然恐有疑義，特此說明。參星野英一，前揭註 200，頁 236-237 以及第三章第一節第三項第一款第一目之討論。

⁵¹⁹ 張璠，前揭註 498，頁 99 表 3（資料來源：105 年 3 月 6 日財政部「國有非公用土地公開招標設定地上權地租座談會」會議資料）。

件解釋上著重於承租人之保護。

第三款 其他經濟情事之變動與地上權之經濟價值

承前述，日本借地借家法第 11 條之地租等增減請求權，其第 1 項基本上維持舊借地法第 12 條第 1 項之規定，然與借地法第 12 條不同的是，於「土地價格昇降」文字後加上「或其他經濟情事之變動」，可解為土地價格昇降為經濟情事變動之例示。而就其他經濟情事之變動此要件，學說認因地價或地租受各種社會上或經濟上因素而有複雜變化，故於相當地租之認定，應避免過度重視任何一個因素。雖地租等增減請求權明文四個客觀上經濟變動因素，惟若具有此等事實並不代表地租等一定變得不相當，而須適當地綜合其他情事判斷之。

於我國地租調整請求權中，有實務因國有非公用土地設定地上權作業要點之規定，將「土地價值」與「地上權之經濟價值」分開觀察，而認後者之變動屬民法第 835 條之 1 第 1 項以外之情事變更，應回歸情事變更原則性規定。惟本文認為衡諸本條項為情事變更原則之具體化規定，按其規範意旨，土地價值昇降為該情事變更之例示，且地上權與土地之關聯密切，地租亦將隨該二者之經濟價值昇降而有所變動，又參考土地租金調整情形，應認本條項之「土地價值昇降」應目的性擴張包含「地上權之經濟價值昇降」在內，若土地或地上權價值有所變動，應許當事人得依本條項聲請法院增減該地租之給付。

由此可知，本文見解較接近日本法，以「地上權之經濟價值」為情事變更之例示，蓋其與土地價值之昇降均屬經濟情事之變動而將影響地租多寡，故並

無排除之道理。然誠如日本學者所言，仍應避免偏廢任何一種因素，須適當地綜合其他情事判斷之，就此，地租調整實務亦參考最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解作為增減地租之標準，故可知二國作法亦殊途同歸。

第四款 是否需期間之經過

於前述日本法之介紹中，此討論係來自於「變得不相當」此一要件，蓋一般來說，須經過相當期間該過去租金方會變得不相當，惟日本實務認無需相當期間之經過，只要變得不相當時即得行使增減請求權；而學說認為此為借地借家關係中所須特別考量之因素，且不得一概而論，根據情事變更之突發性或不可預見性，於某些情形，即使於短時間亦可承認之，故毋寧當作一基準即可。

於我國法中，依民法第 837 條規定：「地上權人，縱因不可抗力，妨礙其土地之使用，不得請求免除或減少租金。」立法理由謂：「地上權存續期間類皆長久，雖因一時之不可抗力，妨及土地之使用，然他日仍得回復之，故不許其請求免除地租，或請求減少租額。若許請求，則不足保護土地所有人利益，且有啓人健訟之弊也。」由此可知，本條係欲處理「一時之不可抗力」，而立法者認為因他日仍得回復之，故不許其請求免除地租或請求減少租額，以保護土地所有人之利益及以免訟累。然若搭配民法第 835 條之 1 之情事變更原則具體化規定，似乎可以推論出前者係處理「一時之不可抗力」，後者係處理因情事變更所造成之「持續」無法使用土地而導致顯失公平情形，若係如此，是否意味著於地租調整請求權有要求相當期間之經過，不無疑問。



承前述說明，我國學說就本條與民法第 835 條之 1 之適用有不同之見解，有認為此規定係指若地上權人於土地使用時，因不可抗力「一時」遭受妨礙，此時應由其自行承擔該風險，而與民法第 835 條之 1 係針對「持續」無法使用土地而導致顯失公平情形有所不同，故二者並無矛盾之處；惟有認既於不可抗力情形而不能使用土地情形不可減租，則於其他情形更不得因此請求減免，然此時對於地上權人過於不利而似僅有拋棄地上權一途；亦有認若因社會經濟情事發生重大變動，且非當時所得預料，而依原有效果顯失公平者，有學者認為地上權人仍得聲請法院減少地租；大抵上通說認為若經濟情事發生重大變動時，不論係未定期限地上權或定有期限地上權，基於情事變更之法理，均得依民法第 227 條之 2 請求地租之增減。而於修正過程中，亦有正反二說，認為二條文無衝突之學者認為二條文之文字及要件上均有所不同，所欲處理問題亦有異，故並無扞格之處；惟認二條文意旨有牴觸之學者則認為不論於適用民法第 837 條或民法第 835 條之 1，另一條文均會造成適用上之矛盾。最後，於前述學說及修正過程討論之脈絡下，本文認為大致著落點為民法第 837 條係處理「一時或偶然之不可抗力」，而民法第 835 條之 1 則係處理「長期」問題。

由此可知，上述學者及修正過程似乎並未注意此點，而僅係單純就法條文義予以解釋適用。觀察民法第 835 條之 1 及民法第 837 條之立法理由，立法者於後者之立法理由特別強調「一時」之不可抗力，可知立法者似乎就地租增減請求有隱含相當期間經過之要求，否則無需於民法第 837 條之立法理由特別註明，



此是否代表立法者認為於設定地上權後，發生情事變更，地租需經過相當時間反應方會產生顯失公平情形，不得而知。然若係如此，似乎也代表情事變更原則之適用亦有此相當期間之經過要求，蓋發生情事變更後，如需請求法院增減給付或變更原有效果，除需非當時所得預料外，尚須依原有效果顯失公平，則觀立法者於民法第 835 條之 1 及民法第 837 條所顯現之立法判斷，並衡諸民法第 835 條之 1 屬情事變更原則之具體化，而民法第 837 條外觀上看似係對於民法第 835 條之 1 所增設之限制⁵²⁰，故不免得出此係立法者對於情事變更原則適用所增設之要求。

然而，本文認為此似乎有所不妥，蓋誠如日本學者所言，此相當期間之經過作為情事變更原則一般論實屬不當，申言之，除我國情事變更原則之規定並無此要件外，發生非當時所得預料之情事變更時，其所造成之影響本就包羅萬象，有可能發生短期劇變，亦有可能發生需相當時間發酵方能產生影響之變化，若自始要求相當期間之經過，等於排除短期劇變之救濟，且情事變更原則之理論依據既屬誠信原則，為民法一領導規範，於行使一般權利、履行一般義務須共同遵守，則似不宜過度具體化而排除短期劇變之適用，因此本文認為可如同日本學說將相當期間之經過作為一基準，法院可於個案斟酌該期間之長度及所

⁵²⁰有學者謂將民法第 835 條之 1 解為限於情事變更原則之明文化，成為民法第 837 條之例外，如此二條文方不致衝突。據此，本文認為學者將民法第 835 條之 1 解為民法第 837 條之例外，與本文認為民法第 837 條外觀上看似係對於民法第 835 條之 1 所增設之限制，不謀而合。參法務部，前揭註 425，頁 227，謝在全委員發言。

造成之變化等，以衡平當事人間之利益。

此外，就法條適用上，本文認為除未來需將民法第 837 條修法刪除外，於未刪除前，應採取上述學說及通說見解，若因社會經濟情事發生重大變動，且非當時所得預料，而依原有效果顯失公平者，不論係未定期限地上權或定期限地上權，亦不論所造成之影響係一時無法使用土地或持續無法使用土地而導致顯失公平，地上權人均得依民法第 227 條之 2 第 1 項聲請法院減少地租。

第二項 地租酌定請求權：請求給付地租是否含有酌定地租之意

於前述日本法之討論中，行使租金增減請求權時，係自提出增減請求之未來特定之日起客觀地增減至相當之金額，具體之相當額度雖最終由法院等待鑑定結果為判斷，然增減之效果係於增減請求之日發生。然如何構成行使，此屬意思表示存在及解釋之問題，只要相對人得認識該意思表示，無論明示或默示均可。而就「增減之交涉」是否該當「行使」該請求權，實務就減額情形有肯認之，而學說不論減額或增額均肯認，且認屬事實認定問題。於實際情形有疑問的是，若事前無任何討論即為增減額之意思表示則增減請求之效力於該時生效；若先討論，則該時尚未發生增減請求之效力，而於討論破裂，單方為增減額之意思表示，此時方發生效力，此對出於紳士穩健態度之人反而處於不利結果，故於許多情形下，將交涉解為增減請求之意思表示應屬適當。因此日本法認為不論係以書面或口頭辯論主張增減額，抑或聲請漲租調解並送達相對人或

甚至未明示金額均可構成「行使」增減請求權。

按我國最高法院 105 台上字第 875 號民事判決之地租酌定請求權實務見解：

「查請求給付地租，屬給付之訴，內容並未含有請求法院核定地租⁵²¹之意，故未定有地租之地上權，土地所有人必先經法院酌定地租後，始得據以請求地上權人如數給付；又該請求法院酌定地租之訴，屬形成之訴，僅得自請求酌定之意思表示時起算，不得溯及請求酌定該意思表示前之地租。」由此可知，土地所有權人對未定租金之地上權，仍須先提起請求法院酌定租金之形成之訴訟後，始得請求給付租金，或同時合併請求；惟如未經核定（酌定），即無從請求給付。

據此，就請求給付地租之意思表示是否該當請求酌定地租之意思表示，最高法院採否定見解，其理由似係以二者訴訟類型不同而認請求給付地租內容並未含有請求法院核定（酌定）地租之意。然給付之訴、確認之訴及形成之訴之分類，係依請求判決之內容或要求法院為何等權利保護方式為標準所為之訴訟分類⁵²²，且除此三類外，尚有提出其他可能存在之態樣⁵²³，由此可知，此訴訟類型之區分端視原告所請求之內容而予以描述，僅屬分類標準之一而已，並無任何實際效力，不可謂某原告所請求之內容因屬某訴訟類型，而以此訴訟類型

⁵²¹ 參註 443，應為「酌定」地租之意。

⁵²² 許士宦（2016），《民事訴訟法（上）口述講義民事及家事程序法第一卷》，頁 5，新學林；駱永家（2015），《新民事訴訟法 I》，頁 64，三民；李木貴（2010），《民事訴訟法（上）》，三版一刷，頁 4-2，元照；姜世明，前揭註 333，頁 452；姚瑞光，前揭註 333，頁 394-395；陳計男，前揭註 333，頁 221。

⁵²³ 邱聯恭（2017），《口述民事訴訟法講義（二）2017 年筆記版》，頁 16-25，自刊；許士宦，前揭註 522，頁 15-21；姜世明，前揭註 333，頁 452；陳計男，前揭註 333，頁 221。

往回推論原告請求內容之原意，正確作法應係就原告所請求之內容為具體判斷，確認原告真正所欲請求之內容後再予以判斷其屬何種訴訟類型或其他態樣，因此，上述最高法院以此訴訟類型分類為由認原告所請求給付地租之內容未含有請求法院核定（酌定）地租之意，似有倒果為因之疑慮，難昭折服。

就此問題，本文認似可參考上述日本法有關如何構成行使之處理。蓋依前述說明，於日本法上，日本實務將租金增減請求權解為形成權之性質，故租金增減請求之意思到達相對人後，租金即發生增減效果；而我國地租酌定請求權雖屬形成權，然其非單方意思表示即可生效之單純私法上形成權，其酌定之金額係由法院決定，而非依當事人之主張。由此可知，就地租等調整請求權或酌定地租請求權屬形成權而言，我國與日本均無不同，僅關於其行使方式二國作法有所不同，換言之，二者差別僅在於行使對象不同，故本文認為上述日本法有關如何構成行使之處理似可作為我國參考。

依上述說明，是否該當「行使」，日本學說認為此屬意思表示存在及解釋之問題，只要相對人得認識該意思表示，無論明示或默示均可。則於我國法上，是否該當請求法院酌定地租，應係屬意思表示解釋之問題，就此，法院應可自行就該意思表示為解釋以具體判斷原告真正所欲請求之內容。而於未定租金地上權之地上權情形，既屬未約定地租之地上權，則當事人向法院提起請求給付地租訴訟，其內容當含有請求法院酌定地租之意。或許有論者認為當事人可能就是否定有地租尚有爭議，然若以此駁回訴訟使當事人另提起請求法院酌定地

租之訴，反而造成程序浪費，此時若將當事人請求給付地租解為含有請求法院酌定地租之意，則對法院而言，其訴訟資料亦會有所重疊，不至於造成法院過多負擔，因此，應認於未定租金之地上權情形，當事人請求給付地租，其內容應解為含有請求法院核定地租之意，上述最高法院見解不無可議。

第三項 地上權住宅地租

第一款 使用權住宅之爭議

於地上權住宅之情形，於日本法係屬借地權住宅，而其借地權依前述日本借地借家法第2條第1款之規定，包括係以建物所有為目的之「地上權」或「土地之租賃權」，就前者，依日本借地借家法包括普通借地權、自己借地權及定期借地權，而定期借地權又再區分定期借地權、事業用定期借地權以及建物附讓與特約借地權。復按前述，日本借地借家法第11條屬強行規定，故於借地權住宅亦得適用地租等增減請求權。

就上述地上權之經濟價值之爭議，我國實務見解差別僅在於適用條文之不同，而均可作為聲請法院增減之理由，惟日本法並無明文情事變更原則性規定，且其地租等增減請求權屬強行規定，其僅得依該條予以請求而無條文適用差別情形。而依上述，日本學者認為若具備條文所規定之四種因素，並不代表一定變得不相當，而須適當地綜合其他情事判斷之，由此可知，其增減請求重點在於是否使過去租金「變得不相當」，縱使具備條文所舉之因素，仍應綜合其他情事予以考量，而地上權之經濟價值應可解為經濟情事變動之例示，因此，於日

本法中，應可認地上權之經濟價值得以作為請求地租等增減之理由，然重點仍在是否使過去租金「變得不相當」。



惟於我國地上權住宅之情形，本文認為應更為細緻化，即於使用權住宅之情形，地上權與地上物之關係既較為緊密，且二者之經濟價值變動均對地租有所影響，此時應認民法第 835 條之 1 第 1 項之「土地價值昇降」應目的性擴張包含「地上權之經濟價值昇降」在內，方符使用權住宅之實際情形；與此相對，於地上權住宅（第一代及第三代）之情形，應採取實務見解，此時應嚴從民法第 835 條之 1 第 1 項之文義，於地上權之經濟價值有所變動，即發生情事變更時，應解為其他情事變更而回歸情事變更原則性規定，已如前述。

第二款 權利金之性質

依前述日本法之介紹，關於借地、借家租金之性質，法條及學說並未有所規定或討論，而其作為土地建物之收益對價，廣義包括租金及權利金、更新費等其他一時所支付之金錢（一時金）以及敷金、保證金等之押金（預り金）或補償、折舊費（償却額）等實質租金（所收取之經濟利益）；狹義即為明確訂定且與期間相對應之租金。就權利金之性質，日本實務有肯認其可能屬一部租金前付，然有關其他一時金如更新費或敷引金，亦有法院採否定而認非屬租金之一部分，故學者進而認為權利金、更新費或敷引金是否為租金之一部分，當不可一概而論。

於前述地上權住宅之案例中，實務認為就權利金之性質，其認「按地上權



同時約定權利金與地租者，其權利金性質應視其給付目的而定。苟權利金交付之目的在設定地上權，其性質應為取得地上權之對價，而與地租無涉。若權利金交付之目的在先行取得部分之租金，則權利金之性質應屬預付之地租。」由此可知，實務係視權利金之給付目的，而以個案情形為判斷。惟學者認地上權住宅之地租結構，應包含權利金在內，其理由在於地上權內容既係支配物之利用價值，則不論名目，只要有收取對價均應為地租之一部份，故權利金亦屬之。然而，本文著眼於權利金為「一次性」給付之對價，與地租屬「一次性」給付之對價有所不同，且學者將權利金作為總成本之一，本文認僅屬一方當事人於計算成本上之考量爾，並不改變其屬一次性給付之性質，故以實務見解為當。

而由上述日本法亦可知，日本實務對於權利金等一時金是否構成租金之一部分亦有不同見解，故學者以此認為不可一概而論。又學者認為借地、借家租金雖作為土地建物之收益對價，然若採取廣狹之不同觀點，構成租金之範圍亦有所不同。據此，究竟要採取何種觀點以定租金範圍，毋寧訴諸法院於個案予以解釋，而不可一概而論，若係如此，則我國實務見解與日本法實相互呼應，蓋我國實務以權利金給付目的為判斷標準，亦係就個案當事人間之意思表示予以解釋，而與日本法殊途同歸。

第五章 結論與建議



首先，就情事變更原則基本理論之說明，於日本法中，關於是否要將情事變更原則明文，其最後結果採取否定，然未明文化之理由並非係法理之存在及其內容。而對比日本與我國情事變更原則之要件及效果，可發現二國就要件上並無太大不同，反而於法律效果上，雖我國多數學說及日本現行法之通說均區分為第一次效力及第二次效力，且日本之下級審裁判例亦認契約調整優先於契約解除，惟就再交涉義務，相較於日本蓬勃發展，我國現行法並無明文。然而，本文探討其源頭德國法之重新協商義務，認為我國法雖認為法院於調整契約方面具有一定之裁量空間，然現代契約多樣，多涉及非法律之專業知識，法院是否有能力調整不無疑問，且法院依職權所調整後之契約與當事人之真意不一定相符，此時由當事人自主協商，回歸私法自治以實現契約自由未嘗不可；又觀我國法之立法例，使當事人為再交涉於我國法似乎並非陌生，有鑑於此，於立法政策上似得考慮引進當事人之再交涉義務作為情事變更原則效果之一。又本文認為應將再交涉義務定性為一不真正義務，若當事人違反此不真正義務時，應課予其不利益，而此不利益應可參考日本下級審裁判例之作法端視個案違反再交涉義務之當事人所欲主張內容為何，再判斷所應課予之不利益，而此不利益之內容包括是否維持契約、是否使契約存續或其他更適當之內容。

其次，就情事變更原則與租賃（租金）之討論，日本借地借家法係以不動產為區分而不論該不動產使用權源，與我國以不動產之使用權源為區分，二國

法律所切入之角度有很大不同。然而相同的是，相關法條日本借地借家法第 11 條與第 32 條及我國民法第 442 條均係屬情事變更原則之具體化規定，然於二國之發展上呈現不同之風貌。



就要件而言，於日本法上，其租金增減請求重點在於是否使過去租金「變得不相當」，縱使具備條文所舉之因素，仍應綜合其他情事予以考量。我國法上雖僅以租賃物價值昇降作為情事變更原則要件於租賃之具體化，惟其不問昇降原因，且價值係指交易價值，又於增減租金標準上，實務上除將基地申報地價為基礎外，亦將斟酌基地之位置、工商業繁榮之程度、承租人利用基地之經濟價值及所受利益，並與鄰地租金比較等項納入考量，據此，本文認為二國其實殊途同歸，其均綜合考量相關情事，僅係於不同條文下採取不同解釋路徑而已。惟就遇有社會變遷時，民法第 442 條之區分方式不若日本法之「相當性要件」而過於僵化，是否須「另闢蹊徑」，如回歸適用民法第 227 條之 2 第 1 項抑或係於民法第 442 條增加不確定法律概念，值得討論，且是否須就「土地租賃」與「房屋租賃」為不同考量，亦有可議之處。此外，就上述租金不敷納稅之討論可看出我國民法第 442 條仍有不足，且觀日本學者於地租情形中（含我國土地租賃情形）就相當性要件著重承租人保護之解釋亦可察覺我國定期租賃與不定期租賃之區分有其不當，因此，民法第 442 條即有重新討論之必要。

就效果而言，本文認為在民法第 442 條之法律效果似乎得增加契約終止之效果以及借鏡日本法之再交涉義務。就前者，本文認為應於本條賦予當事人終



止契約之權利以脫離顯失公平契約之拘束，以符誠信原則；就後者，於租賃案件中，亦多有涉及非法律之專業知識，且並非任何商業行為均適合由法律介入，故法院是否有能力調整不無疑問，又法院依職權所調整後之契約未必符合當事人之真意，此時由當事人自主協商，回歸私法自治以實現契約自由未嘗不可。此外，就再交涉義務、增減給付與契約終止此 3 種效果於民法第 442 條適用順序而言，首先，應認可參考日本法之「再交涉前置主義」，應使當事人先為自主協商，若其未為協商而違反再交涉義務，此時應課予其不利益，其內容則端視個案違反再交涉義務之當事人所欲主張內容為何再予以判斷；其次，當事人已為再交涉但未達成合意，此時基於契約神聖，仍應盡量維持原有之法律關係，應由法院為契約調整，否則若係以終止契約為原則，位於優勢之一方恐會以此為籌碼迫使較為弱勢一方訂立不公平契約，此殊非情事變更原則所欲排除不公平結果之本意，且亦有違誠信原則；最後，若契約調整不足保護當事人，此時法院方得為契約終止，使當事人得以脫離該不公平之契約。

另外，本文尚有分析我國請求法院核定租金之訴訟以及實務案例類型之區分。

就前者，關於租金之起算點，臺灣高等法院暨所屬法院 104 年法律座談會民事類提案第 6 號係以承租人起訴前是否已按原約定租額付清租金以及出租人起訴前是否已為調整租金之意思表示為區分，惟本文認為此見解將不當限縮當事人利益而應認法院准許增減之判決自該發生租賃物價值昇降時（即發生情事



變更時)起算，而不需限於承租人未按原約定租額付清或當事人起訴前已為調整租金之意思表示方得溯及調整，且相較日本法之租金增減請求權之效果係於增減請求之日發生，本文見解之時點較為提前而對於當事人權利更為保護，又於租賃關係仍屬有效之前提下，日本法為避免產生債務不履行，而以當事人支付其所認為之相當租金額，而於裁判確定時再視其差額支付利息為處理；本文見解則係以不當得利方式為處理，本文認為二者殊途同歸，目的均係於情事變更後，使法律關係趨於公平之結果。

此外，關於遲延利息之起算點，須先視當事人是否構成給付遲延。除承租人未付清租金構成給付遲延而須支付遲延利息以外，衡諸民法第 442 條為情事變更原則之具體化，基於情事變更原則具有不可預料之特性，於風險分配上，客觀上即難令任何一方當事人負擔該不可預見之風險，故難認雙方當事人具有可歸責事由而構成給付遲延而須支付遲延利息；又，雖本文認為應可考慮導入再交涉義務，惟本文將其定位為一不真正義務，故亦不產生損害賠償或遲延利息之問題。

就後者，我國實務案型與日本之對應大致上可認：公告地價型因多與土地有關，故較類似於日本借地情形，疫情衝擊型則因多涉及建物租賃，故與日本借家情形較為相關；而民法第 227 條之 2 第 1 項民法第 442 條間之適用關係於本文所類型化之實務二案型中，均有其特別問題須處理。於公告地價變動型中，主要係關於特約問題；於疫情衝擊型中，則係與定期租賃有關之問題。



就公告地價變動型中之特約問題，關於租金計算公式之約定，日本法中之相當地租方式之約定與之類似，據本文分析，我國實務所呈現之問題在於民法第 227 條之 2 第 1 項及第 442 條之適用關係上，與日本法係在處理特約效力之問題似乎有所不同；究其原因，本文認為在於條文規定之不同，而二國實際上殊途同歸，其均欲判斷當事人所定之租金，於此繼續性租賃契約關係中，是否已變得不相當或顯失公平；又姑且不論實務導入情事變更原則之作法於法學方法上是否妥適，此作法實際上亦彰顯我國民法第 442 條之不足，而與上述所討論相同，本條實屬過於簡陋，是否修法即有可議。關於特約排除限制，由二國比較可知，就是否屬強行規定，二國雖有不同見解，然就特約排除之限制，二者作法相同，於符合情事變更原則之要件時，不論係不增額或不減額特約，亦不論該特約係排除民法第 442 或民法第 227 條之 2 第 1 項之規定，均得適用該原則。

就疫情衝擊型中有關定期租賃之問題，於日本法中，日本法並未因保護居住權而認有區分不定期租賃或定期租賃之必要，均使當事人得行使租金增減請求權。惟於我國民法第 442 條之修正過程中，反對將本條但書刪除之理由主要係為保障定期租賃中之弱勢承租人，可知其亦將居住權納入考量，惟亦以此區分定期租賃與不定期租賃，而僅有後者得聲請法院增減租金。然而，於實際適用情形，除定期租賃自始不適用民法第 442 條之規定外，其主要適用對象之不定期租賃適用該條之機會亦不大，且於疫情衝擊型之實務案例中，定期租賃之



承租人未必屬於經濟或資訊上弱勢，甚至有優於出租人之現象，又據本文分析，原保障弱勢承租人之規定於上開近期所發生之疫情衝擊型案例中，實際上似轉變為出租人之保障，而不同於修正過程所討論，故反對本條但書刪除之理由於疫情衝擊型之定期租賃似乎難以立足。又依土地或建物價格之昇降與租賃物價值昇降討論之討論可知，我國民法第 442 條之區分設計恐過於僵化而無法因應時代變遷所需。據此，民法第 442 條之不定期租賃或定期租賃之區分原因及正當性為何，是否應修法將此刪除即有可議。

再者，就情事變更原則與地上權（地租），關於地租調整請求權，除其請求法院核定地租之訴訟可參考請求法院核定租金之訴訟以外，本文分析地租調整請求權之實務發展，可發現其為公告地價變動型之發展結果，與立法脈絡及實務見解可謂相互呼應，故可參考租金調整請求權中之土地租賃情形（公告地價變動型）之討論；而就地上權特殊之處：

第一，關於租金不敷納稅之討論，按民法第 835 條之 1 第 1 項之立法脈絡以及實務見解，除增加顯失公平之要件外，實務更謂本條項係仿照民法 442 條所新增以觀，可證實本文就民法第 442 條規定不足之推論，立法者似有注意此點，而仿照民法第 442 條規定並增設顯失公平要件，諒係有此用意，因此租金不敷納稅於地上權地租之情形，應肯認得適用本條項聲請法院增減租金，以符立法本意。

第二，就土地價格或價值昇降之討論，於我國地租調整請求權中，立法者



似乎有意識到民法第 442 條規定之問題點，而揚棄了定期租賃與不定期租賃之區分，並於民法第 835 條之 1 第 1 項增設顯失公平之要件以因應不同時代所需面對之社會變遷，本文就此等修正給予高度肯定。然於地上權情形，是否應如同日本學說著重保障地上權人，本文認為不需如同日本學說於「相當性」要件解釋上著重於承租人之保護。

第三，就其他經濟情事之變動與地上權之經濟變動之討論，本文見解較接近日本法，以「地上權之經濟價值」為情事變更之例示，蓋其與土地價值之昇降均屬經濟情事之變動而將影響地租多寡，故並無排除之道理，然誠如日本學者所言，仍應避免偏廢任何一種因素，須適當地綜合其他情事判斷之，就此，地租調整實務亦參考最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解作為增減地租之標準，故可知二國作法亦殊途同歸。

第四，就是否需期間經過之討論，學者似乎並未注意此點，而僅係單純就法條文義予以解釋適用，然自民法第 835 條之 1 及民法第 837 條所顯現之立法判斷，不免得出此係立法者對於情事變更原則適用所增設之要求，惟本文認為此似乎有所不妥而可參考日本學說將相當期間之經過作為一基準，法院可於個案斟酌該期間之長度及所造成之變化等，以衡平當事人間之利益，而就法條適用上，本文認為除未來需將民法第 837 條修法刪除外，於未刪除前，應採取上述學說及通說見解，若因社會經濟情事發生重大變動，且非當時所得預料，而依原有效果顯失公平者，不論係未定期限地上權或定有期限地上權，亦不論所造

成之影響係一時無法使用土地或持續無法使用土地而導致顯失公平，地上權人均得依民法第 227 條之 2 第 1 項聲請法院減少地租。



又關於地租酌定請求權，就請求法院酌定地租之訴訟，其地租之起算點與請求法院核定地租或租金之訴訟雷同，為使因情事變更受不利益之當事人能獲救濟以衡平雙方利益，應認法院酌定地租之判決自發生情事變更時（即如因土地之負擔增加，非當時所得預料，仍無償使用顯失公平時）起算，而非自請求酌定之意思表示時起算；就其遲延利息之起算點亦與請求法院核定地租或租金之訴之討論相似，民法第 835 條之 1 第 1 項及第 2 項均屬情事變更原則之具體化，基於該原則之不可預料特性，於風險分配上，客觀上即難令任何一方當事人負擔該不可預見之風險，故難認雙方當事人具有可歸責事由而構成給付遲延而須支付遲延利息。

就實務上酌定地租之標準之爭議，最高法院 102 年度台上字第 1157 號民事判決之有關不得參酌土地之負擔增加以外因素之見解，本文認為具有特殊考量，則與此特殊考量無關之案件，就應酌定之地租數額，自應回歸法院裁量權行使之範疇，而多數法院就此數額之酌定亦係參酌最高法院 87 年度台上字第 1133 號民事判決見解以及土地法第 97 條第 1 項及第 105 條準用第 97 條第 1 項之規定。

就我國地租酌定請求權與日本法之比較，關於請求給付地租是否含有酌定地租之意，本文認為似可參考日本法有關如何構成行使之處理，蓋地租等調整請求權及酌定地租請求權均屬形成權，二者差別僅在於行使對象不同，故日本



法可作為我國參考；而是否該當「行使」，日本學說認為此屬意思表示存在及解釋之問題，則於我國法上，法院應可自行就該意思表示為解釋，於未定租金地上權之地上權情形，既屬未約定地租之地上權，則當事人向法院提起請求給付地租訴訟，其內容當含有請求法院酌定地租之意；又或許會有認為當事人可能就是否定有地租尚有爭議，然若以此駁回訴訟使當事人另提起請求法院酌定地租之訴，反而造成程序浪費，此時若將當事人請求給付地租解為含有請求法院酌定地租之意，則對法院而言，其訴訟資料亦會有所重疊，不至於造成法院過多負擔，因此最高法院 105 台上字第 875 號民事判決不無可議。

就地上權住宅制度之探討，首先，按各時期之要點變遷，以得否分割讓與為區分，我國地上權住宅大致上可分為 3 種模式：第一代地上權住宅，買受人得同時取得地上權以及建物所有權，得標之建商對於政府之權利義務悉數移轉予買受人；第二代地上權住宅，因規定不得分割讓與地上權或建物，買受人僅能取得地上權住宅之「使用權」，故第二代地上權住宅亦稱「使用權住宅」，且權利義務仍歸屬於建商，故政府僅需面對建商即可；第三代地上權住宅，亦允許分割讓與地上權及建物，其與第一代地上權住宅差別在於權利金底價、地租計付標準與地上權存續期間不同。

就地上權住宅之實務爭議，本文分別分析臺灣新北地方法院 105 年度重訴字第 718 號民事判決一案與最高法院 108 年度台上字第 51 號民事裁定一案。

前者為使用權住宅之爭議，其圍繞在「地上權之經濟價值變動」是否該當



民法第 835 條之 1 第 1 項「土地價值之昇降」，觀察實務發展，其差異在於適用條文不同，然本文認為應可就本條項之「土地價值昇降」為目的性擴張而包含「地上權之經濟價值昇降」在內。於日本法上，其並無明文情事變更原則性規定，且其地租等增減請求權屬強行規定，其僅得依該條予以請求而無條文適用差別情形，又日本學者認為若具備條文所規定之四種因素，並不代表一定變得不相當，而須適當地綜合其他情事判斷之，故於日本法中，應可認地上權之經濟價值得以作為請求地租等增減之理由，然重點仍在是否使過去租金「變得不相當」。然而，於我國地上權住宅之情形，本文認為應更為細緻化，即於使用權住宅之情形，地上權與地上物之關係既較為緊密，且二者之經濟價值變動均對地租有所影響，此時應採取上述「目的性擴張」；與此相對，於地上權住宅（第一代及第三代）之情形，應採取實務見解，從嚴適用民法第 835 條之 1 第 1 項而回歸情事變更原則性規定。

後者為地租及其計付標準之爭議，就此裁定案、學者評析以及日本法比較，本文認為有三點值得討論：

第一點為權利金之性質，實務係視權利金之給付目的，而以個案情形為判斷，惟學者認地上權住宅之地租結構，應包含權利金在內，然本文著眼於權利金為「一次性」給付之對價，與地租屬「一次性」給付之對價有所不同，且學者將權利金作為總成本之一，本文認僅屬一方當事人於計算成本上之考量爾，並不改變其屬一次性給付之性質，故以實務見解為當。而觀日本實務以及學說



見解，究竟要採取廣義或狹義觀點以定租金範圍，毋寧訴諸法院於個案予以解釋，而不可一概而論，若係如此，則我國實務見解與日本法實相互呼應，均係就個案當事人間之意思表示予以解釋，而與日本法殊途同歸。此外，建築成本亦同理，而僅屬一方之成本考量爾，又本案當事人為第一代地上權住宅之買受人，故其有受讓地上權及建物之所有權，而權利金與建築成本，為購買該地上權住宅之成本，與後續其繼續使用而需給付之地租即無涉。

第二點為公告地價之調整可否預見，本文認為實務與學者見解觀察角度似乎有所不同，實務注重於調整過程公平性，學者著重於調整結果之不可預料性。衡諸情事變更原則乃為因應情事驟變之特性所作之事後補救規範，則不論評議過程如何權衡及公平，只要該結果依社會通念屬不可預見時，應認屬當時所不可預料，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，且公告地價之調整既由主管機關所掌控，為受影響者之相對人所掌控，故於風險分配上，應認相對人須負擔該不利益方屬公平，因此，應以學者見解為宜。

第三點為華固新天地案仲裁結果之比較，本文認為本裁定案屬地上權住宅，與該仲裁案之使用權住宅有很大不同，而此仲裁結果將新制之部分浮動及部分固定溯及適用，意味著仲裁庭將第三代地上權住宅之地租計付標準適用於使用權住宅（第二代地上權住宅），換言之，其將新制適用於差異性較大之使用權住宅，而本案之第一代地上權住宅，與第三代地上權住宅既均可就地上權及地上物分割讓與，則基於舉重以明輕之法理，法院似可行使其裁量權，將此新制溯

及既往適用。

最後，針對修法建議，就民法第 442 條之規定，按本文所討論之脈絡，本條之本文及但書區分定期與不定期過於僵化且正當性亦有疑義，並且無法就土地租賃或房屋租賃為不同考量，而衡諸地租調整請求權之實務發展可謂為公告地價變動型之發展結果，又本文認為立法者似有注意民法第 442 條之簡陋與不當，除揚棄定期與不定期之區分以外，並於民法第 835 條之 1 第 1 項增設顯失公平之要件以因應不同時代所需面對之社會變遷，本文建議民法第 442 條可參考該條項並修正為：「租賃物為不動產者，因其價值之昇降，依原定租金給付顯失公平者，當事人得聲請法院增減其租金。」

另外，就民法第 835 條之 1 及民法第 837 條之適用疑義，觀立法者於此二條文所顯現之立法判斷，並衡諸民法第 835 條之 1 屬情事變更原則之具體化，且民法第 837 條外觀上看似係對於民法第 835 條之 1 所增設之限制，而不免得出此係立法者對於情事變更原則適用所增設之要求。據此，本文認為此有所不妥，未來應將民法第 837 條修法刪除較為妥適，惟於現階段法條適用上，應採取上述學說及通說見解，若因社會經濟情事發生重大變動，且非當時所得預料，而依原有效果顯失公平者，不論係未定期限地上權或定有期限地上權，亦不論所造成之影響係一時無法使用土地或持續無法使用土地而導致顯失公平，地上權人均得依民法第 227 條之 2 第 1 項聲請法院減少地租。

參考文獻



一、中文部分

(按作者姓氏筆畫 (由少至多) 排列)

(一) 專書

1. Karl Larenz (著), 陳愛娥 (譯) (2022), 《法學方法論》, 二版, 五南。
2. 王甲乙、楊建華、鄭健才 (2010), 《民事訴訟法新論》, 三民。
3. 王澤鑑 (2021), 《法律思維與案例研習》, 自刊。
4. 王澤鑑 (2023), 《民法物權》, 四版, 自刊。
5. 史尚寬 (1981), 《債法各論》, 民國 70 年 7 月版, 自刊。
6. 史尚寬 (1990), 《債法總論》, 民國 79 年 8 月版, 自刊。
7. 司法院 (2010), 《民法物權編及施行法彙編》, 司法院。
8. 呂太郎 (2016), 《民事訴訟法》, 元照。
9. 李木貴 (2010), 《民事訴訟法 (上)》, 三版一刷, 元照。
10. 林詠榮 (1975), 《中國固有法與道德》, 自刊。
11. 林誠二 (1991), 《民法理論與問題研究》, 民國 80 年 7 月修訂版, 瑞興。
12. 林誠二 (2021), 《債法總論新解 體系化解說 (下)》, 二版, 瑞興。

- 
13. 法務部 (1991),《法務部民法研究修正委員會物權編研究修正小組會議資料 (地上權及區分地上權部分) 彙編 (五)》,法務部法律事務司。
 14. 法務部 (1998),《法務部民法研究修正委員會物權編研究修正小組會議資料 (第三章地上權部分) 彙編 (二十八)》,法務部法律事務司。
 15. 法務部 (2000),《民法研究修正實錄—債編部分 (二)》,法務部。
 16. 法務部 (2000),《民法研究修正實錄—債編部分 (十一)》,法務部。
 17. 法務部 (2000),《民法研究修正實錄—債編部分 (十二)》,法務部。
 18. 法務部 (2000),《民法研究修正實錄—債編部分 (六)》,法務部。
 19. 法務部 (2000),《民法研究修正實錄—債編部分 (四)》,法務部。
 20. 邱玟惠 (2021),《民法物權逐條釋義》,七版,元照。
 21. 邱聯恭 (2017),《口述民事訴訟法講義 (二) 2017 年筆記版》,自刊。
 22. 邱聰智 (2002),《新訂債法各論 (上)》,元照。
 23. 邱聰智 (2014),《新訂民法債編通則 (下)》,修訂二版,華泰文化。

- 
24. 姚瑞光 (2012),《民事訴訟法論》,弘揚圖書。
25. 姜世明 (2023),《民事訴訟法(上冊)》,修訂九版一刷,新學林。
26. 施啓揚 (2014),《民法總則》,八版五刷,三民。
27. 許士宦 (2016),《民事訴訟法(上)口述講義民事及家事程序法
第一卷》,新學林。
28. 陳自強 (2022),《契約違反與履行請求》,增訂二版,元照。
29. 陳計男 (2014),《民事訴訟法論(上)》,修訂六版一刷,三民。
30. 陳猷龍 (2003),《民法債編總論》,增訂三版,五南。
31. 陳榮宗、林慶苗 (2023),《民事訴訟法(上)》,修訂十版,三民。
32. 彭鳳至 (1986),《情事變更原則之研究—中、德立法、裁判、學
說之比較》,五南。
33. 黃茂榮 (2020),《法學方法與現代民法》,增訂七版,植根。
34. 溫克勒 (著),謝瑞智與布天豪 (譯) (1971),《法律之價值考察
及其界限》,民國 66 年修訂再版,正中。
35. 劉春堂 (2018),《民法債編各論(上冊)》,三民。
36. 鄭玉波 (1986),《民法債編各論(上冊)》,十一版,三民。
37. 鄭玉波 (2002),《民法債編總論》,修訂二版一刷,三民
38. 鄭冠宇 (2017),《民法債編總論》,二版,新學林。
39. 鄭冠宇 (2018),《民法物權》,八版,新學林。

40. 駱永家 (2015),《新民事訴訟法 I》,三民。

41. 龍顯銘 (1946),《現行法上租賃之研究》,商務印書館。

42. 謝在全 (2009),《民法物權論 (中)》,增訂四版,新學林。

43. 魏大曉 (2015),《民事訴訟法》,三民。



(二) 期刊論文

1. 王澤鑑 (2021),〈情事變更原則—民法第 227 條之 2: 法釋義學的建構〉,《月旦實務選評》,第 1 卷第 1 期,頁 3-29。
2. 史尚寬 (1996),〈民事訴訟法與情事變更原則〉,《法學叢刊》,第 54 期第 40 卷第 2 期,頁 100-111。
3. 吳從周 (2006),〈民法上之法律漏洞、類推適用與目的性限縮〉,《東吳法律學報》,第 18 卷第 2 期,頁 103-140。
4. 吳從周 (2018),〈從工程承攬契約的兩個實務案型再思考情事變更原則之適用要件 —以【物價漲跌型】及【工期展延型】之相關判決為中心〉,《政大法學評論》,153 期,頁 1-80。
5. 吳從周 (2020),〈情事變更原則在工程契約上的幾個實務問題〉,《月旦法學雜誌》,296 期,頁 189-203。
6. 李永然、谷逸晨 (2020),〈從法律觀點談公有非公用土地地上權地租計付標準之爭議〉,《營造天下》,184 期,頁 7-13。
7. 林誠二 (2000),〈情事變更原則之再探討〉,《台灣本土法學雜

誌》，12期，頁57-76。

8. 侯慶辰 (2003)，〈民法情事變更原則之研究〉，《法學叢刊》，第191期第48卷第3期，頁107-130。
9. 張璠 (2016)，〈國有非公用土地以招標設定地上權方式辦理開發之過去、現在與未來〉，《財稅研究》，第45卷第3期，頁90-102。
10. 郭任昇 (2022)，〈論請求法院核定租金之訴之效力 (下)〉，《司法周刊》，2112期，頁3。
11. 陳冠甫 (2022)，〈論定期租賃契約租金調整因素—以新冠疫情之調整租金判決為中心〉，《全國律師》，2月號，頁51-57。
12. 彭鳳至 (2023)，〈情事變更原則在德國與我國民法上的近期發展 (上)〉，《月旦法學雜誌》，336期，頁61-89。
13. 彭鳳至 (2023)，〈情事變更原則在德國與我國民法上的近期發展 (下)〉，《月旦法學雜誌》，337期，頁30-50。
14. 黃立 (2020)，〈工程承攬契約中情事變更之適用問題〉，《政大法學評論》，第119期，頁189-233。
15. 黃立 (2020)，〈地上權房屋地租的爭議—最高法院108年度台上字第51號民事裁定評釋〉，《月旦裁判時報》，第92期，頁3135-40。



- 
16. 楊宏暉 (2015),〈論情事變更原則下重新協商義務之建構〉,
《臺北大學法學論叢》, 97 期, 頁 1-78。
 17. 楊松齡、蕭筠潔 (2018),〈國有土地地上權住宅制度之探討〉,
《財稅研究》, 第 47 卷第 2 期, 頁 1-18。
 18. 葉啟洲 (2018),〈臺灣民法上之情事變更原則〉,《月旦民商法
雜誌》, 第 62 期, 頁 50-70。
 19. 蔡晶瑩 (2013),〈情事變更原則之適用/最高院 100 台上 1392 決〉,
《台灣本土法學雜誌》, 215 期, 頁 236-239。

(三) 學位論文

1. 李懿芬 (2018),《民法上情事變更原則之研究》, 國立臺北大學
法律學系碩士論文。
2. 徐羽虹 (2015),《國有非公用土地設定地上權興建集合住宅交
易相關法律問題之研究》, 國立政治大學地政研究所碩士論文。
3. 翁芷涵,《我國地上權住宅法律關係之研究》, 國立臺灣大學進
修推廣學院事業經營法務碩士在職學位學程碩士論文
4. 彭韻婷 (2012),《英美法契約頓挫理論之研究》, 國立臺灣大學
法律學研究所碩士論文
5. 楊淑儀 (2012),《由日本債法修正研議展望我國債法之未來—
以債務不履行為中心》, 國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論

文。



(四) 研究報告

1. 吳淑青 (2022)，《國有土地地上權住宅制度之研析》，立法院法制局專題研究報告 (編號：1619)。
2. 謝明瑞 (2011)，《國有土地招標設定地上權作業標準化之研究》，財政部九十九年度委託研究計畫 (GRB 計畫編號：PG9906-0169)。

(五) 網路文獻

1. 中華民國內政部地政司 (2023)，《歷年公告土地現值及公告地價調幅統計表 (EXCEL 檔) 》，載於：
<https://www.land.moi.gov.tw/chhtml/content/65?mcid=2942&qitem=1>。
2. 立法院 (2022)，《地上權住宅制度之研析》，載於：
<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6590&pid=219233>。
3. 法務部，「立法理由，法規名稱：民法第 227-2 條」，載於：
<https://mojlaw.moj.gov.tw/LawContentReason.aspx?LSID=FL001351&LawNo=227-2>。
4. 花蓮地政事務所網站 (2014)，「什麼是實價登錄？」，載於：
https://www.hl-land.gov.tw/News_Content.aspx?n=209&s=979。
5. 新竹市政府地政處，「地價制度介紹」，載於：

[https://land.hccg.gov.tw/archive/file/price+system\(5\).pdf](https://land.hccg.gov.tw/archive/file/price+system(5).pdf)。

6. 新竹市稅務局 (2017),《106 年地價稅開徵—105 年公告地價調漲 Q&A》, 載於 : <https://www.hcct.gov.tw/userfiles/009/files/106年地價稅地價調整-Q%26A-網站用.pdf>。
7. 聯合新聞網,《首購族硬著頭皮扛 30、40 年房貸 房貸期數首度突破 300 期》, 載於 : <https://udn.com/news/story/7239/7603597>。

二、日文部分

(按作者姓氏筆畫 (由少至多) 排列)

(一) 專書

1. 中山充 (1983),〈事情変更の原則〉, 收於 : 白羽祐三 (等著),《現代契約法大系》, 第 1 卷現代契約の法理 (1), 頁 70-87, 有斐閣。
2. 五十嵐清 (1969),《契約と事情変更》, 有斐閣。
3. 五十嵐清 (2006 年),〈契約と事情変更〉, 收於 : 谷口知平 (等著),《新版注釈民法 (13) 債權 (4) §§521-548》, 補訂版, 頁 66-90, 有斐閣。
4. 平田厚 (2014),《借地借家法の立法研究》, 成文堂。
5. 民事法判例研究会 (1954),《判例民事法 (18) 昭和第 13 年度》, 有斐閣。

- 
6. 民法（債權法）改正検討委員會（2009），《詳解・債權法改正の基本方針Ⅱ—契約および債權一般（1）》，商事法務。
 7. 田山輝明（2014），〈解説Ⅰ法の概要・沿革〉，收於：秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第230期，頁2-5，日本評論社。
 8. 石川博康（2011），《再交渉義務の理論》，有斐閣。
 9. 吉田克己（1993），〈§11（地代等増減請求権）〉，收於：広中俊雄（等著），《注釈借地借家法—新版注釈民法（15）別冊》，頁865-872，有斐閣。
 10. 吉田修平（2014），〈第38条（定期建物賃貸借）〉，收於：秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第230期，頁225-236，日本評論社。
 11. 米倉明，〈民法判例研究（2）民法研究第七卷〉，新青。
 12. 我妻栄（2008），《債權各論上卷》，第五十三版，岩波書店
 13. 戒能通孝（1950），《債權各論中卷》，巖松堂書店。
 14. 松尾弘（2014），〈事情変更の原則〉，收於：秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第230期，頁76-77，日本評論社。
 15. 近江幸治（2022），《民法講義Ⅴ契約法》，第四版第一刷，成文

堂。

16. 星野英一（1969），《借地・借家法》，有斐閣。
17. 柚木馨（1958），《最高裁判所民法判例要録》，有斐閣。
18. 高須順一（2010年），《民法（債權法）改正を問う—改正の必要性とあるべき姿》，東京：酒井書店。
19. 勝本正晃（1926），《民法に於ける事情変更の原則》，有斐閣。
20. 遠藤浩、川井健（2009），《民法基本判例集》，第二版，勁草書房。
21. 潮見佳男（2017），《新債權總論 I》，信山社。
22. 澤野順彦（2014），〈第 11 条（地代等増減請求權）〉，收於：秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 63-76，日本評論社。
23. 澤野順彦（2014），〈第 32 条（借賃増減請求權）〉，收於：秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 195-206，日本評論社。
24. 澤野順彦（2014），〈解説 II 体系的観点から〉，收於：秋山靖浩（等著），《新基本法コンメンタール借地借家法》，別冊法学セミナー，第 230 期，頁 5-13，日本評論社。
25. 瀨川信久、内田貴（2020），《民法判例集債權各論》，第四版第



一刷，有斐閣。



(二) 期刊論文

1. 內田貴 (2009 年)，〈民法 (債權法) 改正に向けた議論の経緯と概要〉，〈法律のひろば〉，第 62 卷第 10 號，頁 4。

(三) 網路文獻

1. 日本法務省，〈法制審議会民法 (債權関係) 部会部会資料項目一覧〉，載於：<https://www.moj.go.jp/content/000108371.pdf>。
2. 日本消費者廳網站，〈サブリース契約に関するトラブルにご注意 ください! 〉，載於：
https://www.caa.go.jp/policies/policy/consumer_policy/caution/caution_011/。
3. 日本國稅廳網站，〈收支内訳書 (不動産所得用)〉，載於：
<https://www.nta.go.jp/taxes/shiraberu/shinkoku/yoshiki/01/shinkokuho/pdf/r01/12.pdf>。