

## 《民法》

### 試題評析

今年民法試題偏難，除了第四題較容易外，其餘三題欲拿高分誠實不易！考題特色除了全部是實例題外，並偏重學說及法院實務爭議問題之探討，其中部分題目用語怪異令人費解，增加答題難度。由此可知，今年考生，平常未多作實例演練，對法院判例、決議又不熟悉，必難獲得好成績。建議考生往後學習民法，宜揚棄死背強記心態，重視實例研習及法條的靈活運用。

#### 第一題解題關鍵：

1. 第(一)小題宜探討究竟適用民法第一七條規定或第一七條第一項之規定。
2. 第(二)小題涉及條文甚多，包含民法第一五條、第三五九條、第九十二條及八十八條均應一一討論，能兼論民法第二二七條更佳！

第二題解題關鍵：本題題意怪異，且可能涉及之問題點頗多，宜細心分析討論。

#### 第三題解題關鍵：

1. 第(一)小題主要在考最高法院六十九年第四次民庭總會決議。
2. 第(二)小題主要考基於債權而占有他人之物是否有權占有的基本觀念。

第四題解題關鍵：本題較容易，且多涉及繼承法最重要最基本之觀念，只要相關條文內容熟悉，援引詳盡，即有好成績！

一、甲有中古屋一間，委託乙仲介公司代為出售，並授與代理權。依該代理權，乙公司得以新台幣三百萬元以上之價格代甲出售該屋。其後，乙之職員丙以甲之名義將該屋出售予丁。請問：

- (一)若丙係以新台幣二百八十萬元出售該屋予丁，則甲得否拒絕交屋及辦理移轉登記？(10分)
- (二)若該屋為海砂屋，甲、丙均已知情，至仍交付予丁，則丁得否拒絕給付房屋尾款？(15分)

**答：**(一)丙違反甲的意思，以二百八十萬元出售該屋予丁，學說上有認為依民法第一七條規定，甲不得對善意無過失之丁拒絕交屋及辦理移轉登記，但亦有學說主張應適用民法第一七條第一項規定，甲得拒絕交屋及辦理移轉登記，應以後說較為可採，故甲得拒絕交屋及辦理移轉登記。理由如下：

1. 民法第一七條規定：「代理權之限制及撤回，不得以之對抗善意第三人，但第三人因過失而不知其事實者，不在此限。」關於民法第一七條所稱代理權之限制，參閱民法第一七條立法理由書，指本人將代理權授與代理人之後，再加以限制。惟有學者認為應更進一步擴張解釋包括自始限制及嗣後限制（劉得寬，民法總則，第三一頁；洪遜欣，中國民法總則，第四九一頁）。
  2. 但亦有學者參照前述民法第一七條之立法理由認為，民法第一七條所謂「代理權之限制」，仍應限於「事後限制」；「自始限制」則屬代理權範圍，非本條所謂代理權之限制（王鐸著，1999年十月版「債法原理（一）」，第三五四—三五五頁）。因之，本人如「自始限制」代理人之代理權範圍，而代理人逾越代理權範圍，應適用民法第一七條第一項規定，非經本人承認，對於本人不生效力。
  3. 如認為民法第一七條規定，包含「自始限制」，則本題甲自始限制以新台幣三百萬元以上出售房屋，不得善意無過失之買受人丁拒絕交屋及辦理移轉登記。但參照前述說明，應認為民法第一七條規定，不含代理權之「自始限制」，代理權之「自始限制」係屬代理權之範圍，如有逾越，例如本題丙無權以低於三百萬元之價格代甲出售房屋，丙竟以二百八十萬元將甲屋出售予丁，應構成民法第一七條第一項之「無權代理」，如甲拒絕承認，自得主張買賣不生效力而拒絕交屋及辦理移轉登記。
- (二)若該屋為海砂屋，甲、丙均已知情，但仍交付予丁，丁如依法撤銷或解除買賣契約，自得拒絕給付房屋尾款並請求已付價金之返還；如丁未撤銷或解除契約，不得拒絕給付尾款，但得請求減少價金。

1. 民法第一五條規定：「代理人之意思表示，因其意思欠缺、被詐欺、被脅迫或明知其事情，或可得而知其事情，致其效力受影響時，其事實之有無，應就代理人決之。但代理人之代理權，係以法律行為授與者，其意思表示，如依照本人所指示之意思而為時，其事實之有無，應就本人決之。」本題房屋出賣人甲及代理人丙均知該屋為海砂屋，仍交付該屋給買受人丁，買受人丁得主張買賣之標的物有瑕疵，依民法第三五九條規定解除契約，亦得以被詐欺或意思表示錯誤，依民法第九十二條或八十八條規定撤銷買賣契約。

- 2.民法第二二四條規定，債務人之代理人或使用人關於債之履行有故意或過失，債務人應與自己之故意或過失負同一責任。本題房屋出賣人甲及其代理人均知該屋為海砂屋而仍交付買受人丁，丁得依前述民法第一五條、二二四條規定主張出賣人甲構成「不完全給付」中之「瑕疵給付」，丁得依民法第二二七條規定請求損害賠償。
- 3.出賣人對買受人應負物之瑕疵擔保責任，如買賣之物有瑕疵，買受人得解除契約或請求減少價金（民三五九）。本題買受人丁如解除買賣契約，契約自始無效，自無給付尾款之義務，並得請求已付價金之返還（民二五九）。惟若丁不解除買賣契約，買賣契約仍有效，丁不得拒絕給付尾款，但得依第三五九條規定請求減少價金。
- 4.甲、丙均知房屋為海砂屋，仍將房屋出售並交付給丁，亦構成詐欺，丁得依民法第九十二條規定，亦得以意思表示錯誤為理由，依民法第八十八條規定撤銷買賣，撤銷買賣後自得拒付尾款並請求已付價金之返還，但未撤銷買賣前，買賣契約仍有效，不得拒付尾款。

二、甲向乙汽車租賃公司承租轎車一部。甲於旅途中，在丙餐廳用餐，並將該車交予丙之職員代為停靠於公用停車場。詎料，甲尚未用餐完畢，該車已遭不知名之人偷竊而不知去向。請問：甲得否請求丙賠償該車尚存之價值？乙得否請求甲、丙賠償該車尚存之價值？（25分）

**答：**（一）甲得請求丙賠償其因該車失竊不能為使用、收益所生之損害及甲應對乙負賠償或返還責任而生之損害。甲並得請求丙賠償該車的尚存之價值（即賠償該車價額），以作為該車失竊甲須對乙負賠償責任之損害賠償。理由如下：

- 1.民法第六七條規定：「飲食店、浴堂或其他相類場所之主人，對於客人所攜帶通常物品之毀損、喪失，負其責任。但有前條但書規定之情形時，不在此限。」又同法第六八條規定：「客人之金錢、有價證券、珠寶或其他貴重物品，非經報明其物之性質及數量交付保管者，主人不負責任（第一項）。主人無正當理由拒絕為客人保管前項物品者，對於其毀損、喪失，應負責任。其物品因主人或其使用人之故意或過失而致毀損、喪失者，亦同（第二項）。」
- 2.本題甲在丙餐廳用餐，將甲租來使用之汽車交予丙餐廳之職員代為停靠路邊公用停車場，致汽車失竊。按前述民法第六七條及第六八條規定，除因物品主人或其使用人之故意或過失而致毀損、喪失者，丙餐廳可免責外，縱使因第三人之侵權行為，例如本題係第三人竊取汽車，為普通事變，丙餐廳仍應負責。故：
  - （1）甲就所租來汽車失竊致不能使用，收益而生之損害，例如該汽車未失竊而得使用、收益之價值，因失竊致甲增加交通費用或其他費用所生之損害，甲自得向丙請求。
  - （2）此外，甲對汽車失竊對乙汽車失竊公司應負賠償或返還責任（詳後述）所生之損害亦得向丙求償。其方法即是由丙賠償甲該車尚存之價值（即該車之價額）。

（二）甲對汽車交丙餐廳職員停靠於公用停車場致汽車失竊，如有過失，乙得向甲請求賠償該車尚存之價值（汽車價額）；如甲無過失，乙不得向甲請求賠償，但不論乙是否得向甲請求賠償，乙均得請求甲讓與對丙之損害賠償請求權，一旦甲讓與乙後，乙亦得請求丙賠償該車尚存之價值。理由如下：

- 1.承租人應以善良管理人之注意保管租賃物（民四三二I），承租人違反此項義務致租賃物毀損滅失者，應負損害賠償責任。但依約定之方法或依物之性質而定之方法為使用收益致有變更或毀損者，不在此限（民四三二II）。又承租人於租賃關係終止後有返還租賃物之義務（民四五五），如因可歸責於承租人之事由致不能返還租賃物，並應依民法第二二六條規定負賠償責任。故本題甲向乙承租之汽車，因甲交付丙餐廳職員停靠於路邊公用停車場致汽車失竊，如甲有過失，例如甲明知或可得而知丙餐廳職員停靠之路邊公用停車場經常發生竊車事件，而甲仍將該車交付停靠於公用停車場即可認定為有過失，乙自得依前述民法規定向甲請求賠償。損害賠償方法以回復原狀為原則（民二一三I），不能回復原狀或回復原狀顯有困難，則應以金錢賠償其損害（民二一五）。本題，車已失竊，不能返還，乙自得請求甲賠償該車尚存之價值（汽車價額）。
- 2.反之，甲將該車交付丙餐廳職員停靠，甲如無過失，例如甲非因過失而不知車被停靠於路邊公用停車場（甲誤以為汽車停放於丙餐廳自關之私人停車場），則該車失竊，不可歸責於甲，亦非甲違反約定方法使用該車所致，甲對乙不負前述民法規定之損害賠償責任；且依民法第二二五條第一項規定，甲可免負返還汽車給乙之責任。但此際，乙汽車公司可依民法第二二五條第二項規定，請求甲讓與對丙之損害賠償請求權（依前述民法第六七條、六八條規定，甲對丙餐廳就該車之失竊有損害賠償請求權）。
- 3.另須注意的是，如前所述，在甲對汽車交付丙餐廳職員停靠致汽車失竊而甲有過失之情形，乙固然對甲有損害賠償請求權，但乙是否亦得請求甲讓與丙之損害賠償請求權？學說上雖有爭議，但通說認為可類推適用民法第二二五條第二項規定，肯定乙得請求甲讓與對丙之損害賠償請求權。
- 4.此外，該車失竊，承租人甲得向丙請求該車尚存之價值，已如前述，但該車原是乙汽車租賃公司所有，乙亦得主張甲對丙有汽車失竊之損害賠償請求權，係無法律上原因而受有利益，蓋依「權益歸屬理論」，得請求賠償汽車尚存價值之人應是汽車所有人乙，並非承租人甲，故乙亦得依不當得利規定請求甲讓與對丙之損害賠償請求權。
- 5.綜上2、3、4所論，不論乙是否得向甲請求賠償，乙均得請求甲讓與對丙之損害賠償請求權，一旦甲讓與乙後，乙亦

得請求丙賠償該車尚存之價值（汽車價額）。

三、甲於民國（下同）七十年時，出賣登記於其名下之土地予乙，土地已經交付，但尚未辦理移轉登記，價金亦仍未付清。八十四年時，甲死亡，丙為甲之單獨繼承人。請問：

(一)八十九年時，丙請求乙返還該地，乙則請求丙移轉該地之所有權。乙、丙之請求，各有無理由？（12分）

(二)九十年時，丙移轉該地之所有權予丁，乙則出租並交付該地予戊。丁請求戊返還該地，有無理由？（13分）

**答：**(一)八十九年時，丙請求乙返還該地並無理由；乙請求丙移轉該地之所有權，乙雖有權為此請求，但丙得以消滅時效完成為理由拒絕乙的請求。理由分述如下：

1.買受人乙基於買賣契約占有土地並非無權占有，出賣人甲的繼承人不得請求乙返還該地。按出賣人交付標的物予買受人者，買受人之占有，係基於買賣契約。於該標的物所有權移轉於買受人前，出賣人雖仍為所有人，但不得主張買受人係無權占有，買受人已否支付價金，在所不問。買受人得依民法第三四八條第一項規定，請求出賣人履行移轉所有權的義務。有爭論的是，買受人的履行請求權因十五年時效經過而消滅後，其占有標的物的本權，是否因此而受影響？

最高法院認為，買受人占有買賣標的物，係出賣人本於買賣之法律關係所交付，具有正當權源，所有人（即出賣人）不得請求返還。何況時效完成後，債務人僅得拒絕給付，而買賣關係依然存在，基於公平法則，所有人（出賣人）亦不得請求返還該標的物（參最高法院六九年度第四次民事庭會議決議（1）），故本題甲的繼承人丙請求買受人乙返還土地並無理由。

2.買受人乙請求出賣人甲的繼承人丙移轉該地所有權雖有理由，但買受人乙的請求權已因十五年經過，罹於消滅時效（民一二五參照），甲的繼承人丙得以消滅時效完成為理由拒絕履行移轉該地所有權之義務（民一四四I參照）。

(二)丁請求戊返還該地為有理由。

1.如前所述，買受人甲本於買賣契約占有土地為有權占有，但買受人之權利為「債權」，債權原則上僅有相對性，不得對債務人或債務人之繼承人以外之人主張債權；故如出賣人其後移轉其所有權於第三人，或因法院對出賣人為強制執行，由第三人以拍賣取得該標的物之所有權者，原買受人的繼續占有標的物，對取得所有權之第三人言，即為無權占有，而有民法第七六七條規定的適用。本題於九十年時，丙移轉土地所有權予丁，丁成為土地所有人後，即得主張乙為無權占有人。但乙已將土地出租交付該地給承租人戊，戊本於租賃契約可對出租人乙主張有權占有土地，惟戊可否對土地所有人丁主張「有權占有」？

2.民法第四二五條規定：「出租人於租賃物交付後，承租人占有中縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約，對於受讓人仍繼續存在。」本題出租人乙雖出租土地給戊，但乙本非土地所有人，亦非乙將土地所有權讓與丁，自無上述民法規定之適用，戊不得主張租賃契約對丁繼續存在，故丁得主張戊無權占有該地，本於民法第七六七條之「所有物返還請求權」請求戊返還該地。

四、甲因車禍死亡，甲有下列親屬在地：重病不知人事之父親乙、分居多年之妻子丙、離家出走不知去向之養女丁、尚未認領之非婚生兒子戊。請問：

(一)甲之繼承人為何，其應繼分為何？（9分）

(二)若甲生前之財務狀況不明，則甲之繼承人應如何確保自己之財產不致被甲之債權人查封？（8分）

(三)若甲依法定方式自書遺囑，載明其遺產均歸由乙取得，該遺囑之效力為何？（8分）

**答：**(一)甲之繼承人為妻丙、養女丁，法定應繼分各二分之一：

1.甲之繼承人：

民法第一千一百三十八條規定：「遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：一、直系血親卑親屬。二、父母。三、兄弟姊妹。四、祖父母。」本題：

(1)分居多年之妻子丙仍甲之合法配偶，有繼承權。

(2)養女丁與養父母之關係與婚生子女同（民一七七），故亦為甲之直系血親卑親屬，為第一順序之法定繼承人。

雖然丁離家出走不明去向，但縱使失蹤人，未依法定程序由法院為死亡宣告前，仍有繼承權。

(3)戊為甲的非婚生子女，非婚生子女須經生父認領或撫育或生父與生母結婚，始得視為婚生子女（民一六四、一六五參照）。甲死亡之前尚未認領戊，戊不得視為甲的婚生子女，自無繼承權。

2.繼承人之應繼分：

民法第一千一百四十四條規定：「配偶有相互繼承遺產之權，其應繼分，依左列各款定之：一、與直系血親卑親屬共同繼承時，其應繼分與其他繼承人平均。（以下略）」本題甲死亡，由妻（配偶）丙、養女丁平均繼承，應繼分

各二分之一。

(二)甲生前之財務狀況不明，甲之繼承人得主張「限定繼承」以確保自己之財產不致被甲之債權人查封：

- 1.甲之繼承人未於法定期間內為「限定繼承」或「拋棄繼承」，須負「單純承認」（單純繼承）之連帶無限清償責任（民一一五三I參照），則繼承人自己之財產有被債權人查封之危險。
- 2.如甲之繼承人主張「拋棄繼承」固可免除財產被甲的債權人查封之危險，但甲生前之財務狀況不明，冒然拋棄繼承，於甲之財產超過債務時，對繼承人亦屬不利，唯有主張「限定繼承」對繼承人最為有利，並可確保自己之財產不致被甲之債權人查封，理由如下：
  - (1)限定繼承者，繼承人得限定以因繼承所得之遺產，償還被繼承人之債務之謂也（民一一五四I）。
  - (2)一旦繼承人於繼承時起，三個月內，開具遺產清冊呈報法院主張限定繼承（民一一五六I參照），繼承人僅以因繼承所得之遺產，償還被繼承人之債務為已足，遺產不足清償債務時，亦不必以自己之固有財產為清償（民一一五四I、一一五九）；由是可知限定繼承人自己之財產可確保不致被被繼承人之債權人查封。
  - (3)限定繼承制度立法目的之一即在保護繼承人，蓋如被繼承人之債務超過其積極財產，而仍強令繼承人負無限責任，使其以固有財產為清償者，則子孫世世將不能脫卸債累，實違背近代法律之精神。故有限定繼承之設，使繼承人僅負物的有限責任，以資保護。

(三)甲依法定方式自書遺囑，載明其遺產均歸由乙取得，侵害丙、丁之特留分，依法丙、丁仍可各自從甲的遺產中扣減四分之一，剩餘的二分之一遺產始歸乙取得：

- 1.特留分是指繼承開始後，被繼承人不得以遺囑自由處分，應保留予繼承人的特定比率遺產而言。被繼承人於生前，基於財產自由處分原則，固得隨意處分其財產，然其死後，僅得於不違反特留分的範圍內，以遺囑自由處分財產，以符人倫道德。此項規定，學說上稱為繼承人的特留分權。若受侵害，得請求扣減（民一二二五）。
- 2.民法第一千二百二十三條依繼承人與被繼承人的親疏不同，而分別規定其特留分比例：
  - (1)直系血親卑親屬的特留分，為其應繼分的二分之一。
  - (2)父母的特留分，為其應繼分的二分之一。
  - (3)配偶的特留分，為其應繼分的二分之一。（其餘略）
- 3.應得特留分的人，如因被繼承人所為的遺贈，致其應得的數額不足者，得按其不足的數額，由遺贈財產扣減，受遺贈人有數人時，應按其所得遺贈價額比例扣減（民一二二五）。本題：
  - (1)甲的配偶丙及養女丁，法定應繼分各為二分之一，特留分各為其法定應繼分的二分之一，因之特留分各為遺產的四分之一。
  - (2)依民法第一千二百二十五條規定，丙、丁仍可各自從甲的遺產中扣減四分之一，剩餘的二分之一遺產始歸乙取得。