

94 年特種考試地方政府公務人員考試試題解答

等別：三等考試

科別：地政

科目：民法（包括總則、債與物權）

一、請說明不動產所有權是否適用民法消滅時效和取得時效的規定？（33 分）

【擬答】

- (一) 時效制度的目的在使法律關係穩定不受干擾及避免權利關係認定舉證困難，消滅時效的客體為請求權，蓋在使權利長久不行使的一方，因時間經過，使其請求權的效力減弱(抗辯權發生主義)，以維持已穩固發展的法律秩序；而取得時效制度之目的即在使長期積極行使權利之一方，因權利行使之外觀使人信其有權利而長期與其建立之各種法律，而形成另一個法律穩定法律秩序的。
- (二) 消滅時效之客體為請求權，依本題題意不動產所有權是否為消滅時效的客體，一般而言物權與物上請求權不同，物權具有恆久性，不適用時效之規定，不因時效而消滅。物上請求權是否因時效而消滅，通說採肯定之見解認為物上請求權仍因時效而消滅，實務意採取同樣之態度。惟關於已登記之不動產部分，大法官釋字第 107 號及第 164 號解釋認為已登記之不動產所有人之回復請求權及除去妨害請求權無民法第一百五十五條之適用。綜上所述，已登記不動產所有人之回復請求權及除去妨害請求權，不適用消滅時效之規定，而未登記不動產所有權及動產物權所生之物上請求權以及已登記不動產之防止妨害請求權仍為消滅時效的客體。
- (三) 取得時效的客體為物權，關於不動產之時效取得，若以行使所有權之意思而占有不動產者須該不動產為未登記者，否則與不動產登記之絕對效力有所扞格，至於其他不動產物權於其性質上有取得時效之可能者，不論其為已登記或未登記之不動產，皆有時效取得之適用。
- (四) 綜上已登記不動產所有人之回復請求權及除去妨害請求權，不適用消滅時效之規定，而未登記不動產所有權及動產物權所生之物上請求權以及已登記不動產之防止妨害請求權仍為消滅時效的客體；而不動產所有權之時效取得，不適用於已登記之不動產。

二、甲為 A 屋所有人，與不動產經紀人乙簽訂專任委託銷售契約，委託價格為一千萬，丙願意以九百萬元向甲購買 A 屋，因此，交付乙十萬元斡旋金，請乙代為向甲斡旋，乙斡旋成功，甲願意以九百萬元出售 A 屋，乙並將十萬元斡旋金作為解約定金交付甲，丙事後反悔，不欲以九百萬元購買 A 屋，並請求乙反還十萬元斡旋金，問有無理由？（33 分）

【擬答】

- (一) 依照本題題意，甲與乙間為居間契約，依民法第六百五十六條規定，稱居間者，謂當事人約定，一方為他方報告訂約之機會或為訂約之媒介，他方給付報酬之契約。而乙與丙間為委任契約，茲就各該法律關係解析如下：
- (二) 解約訂金之乃附隨於主契約而成立之從契約，以訂金作為自由解除契約之代價，因此附有解約訂金者乃以訂金作為約定解除權的代價，不問是否有其他法定事由與法定解除權不同。
- (三) 關於解除契約部分-丙有理由，理由如下：
- 依題意丙事後反悔，不欲以九百萬元購賣 A 屋，是否有理由須先檢視甲丙間之買賣契約是否合法成立生效，因契約解除權的對象以已生效的契約為標，本題雖甲先以一千萬元為委託銷售價格，而其後甲意願亦以九百萬元與丙訂定買賣契約，其意思表示合致生效成立有效之買賣契約(必要之點)，丙欲解除買賣契約除有法定解除事由外，法律亦不限制約定解除事由。因之，

公職王歷屆試題 (94 地方政府特考)

乙代丙與甲訂定買賣契約時已將十萬元作為解約訂金，故丙可不附理由自由解除該契約，而該十萬元即為解除契約之代價，而該訂金究屬損害賠償額之預定或違約金性質，乃屬別一問題。

(四)關於請求返還斡旋金部分-丙無理由，理由如下：

- 1.乙、丙間屬於委任契約-委任契約乃一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約。委任契約僅為處理一定事務並非如承攬契約需完成一定之工作，處理事務須耗時日，因此其性質應屬繼續性契約。丙與甲解除買賣契約並不影響乙、丙間之委任關係。因此乙只要在處理事務過程中有必要費用之需求，依民法第五百四十五條得請求預付，或先為支出再依第五百四十六條因處理委任事務，支出之必要費用，委任人應償還之，並付自支出時起之利息。
- 2.故乙代丙處理事務，若支出必要費用即得向丙請求預付或請求。衡之斡旋金應屬處理委任事務之必要費用而預付乙代為處理委任事務者，丙無解除契約之事由(回復原狀)且乙亦非不當得利(返還利得)，因此丙並無據以請求之權利，故丙不得請求乙返還該十萬元之斡旋金。

三、甲、乙、丙、丁、戊、己共有 A 地，各有應有部分六分之一，未約定管理方法，甲、乙、丙、丁未經戊、己的同意出租 A 地給辛，或買賣並為移轉登記給辛，問對戊、己是否發生效力？(34 分)

【擬答】

- (一)分別共有關係乃數人按其應有部分而共享一物之所有權之謂，共有人本其應有部分得享有對該物之管理、使用、收益、處分之權(所有權本身的內涵)，惟因共有物之管理、使用、收益、處分所涉及者為全體之權益，因此法律不得不特別規定分別共有關係中關於各種權利行使的方式及效果，依其所涉及之利害關係大小，以不同之規定規制分別共有關係。
- (二)本題所涉及者為分別共有關係中管理行為及處分行為的方式及效力，共有物之管理依民法第八百二十條第一項規定，共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之；而共有物之處分依民法第八百一十九條第二項規定，應得全體共有人同意始得為之。
- (三)關於共有物之管理部分，依本題題意，甲、乙、丙、丁、戊、己共有 A 地，各有應有部分六分之一，未約定管理方法，甲、乙、丙、丁未經戊、己的同意出租 A 地給辛，關於租賃契約訂定部分，因屬負擔行為除不具備法律行為一般之成立要件外，不因未經戊、己的同意而無效，然因涉及共有物之管理行為，依法除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。題意顯示並未約定管理方法，因此依法而論，該契約僅對甲、乙、丙、丁四人有拘束力，甲、乙、丙、丁負有將 A 地交付與辛使用、收益之義務，惟因未得戊、己同意，致事實上無法交付辛使用、收益，致可能發生債務不履行之情事此乃別一問題。然為調和共有關係及物在經濟上之最大效用之發揮，物權法修正草案規定，共有物之管理，除契約另有約定外，非經共有人過半數，並其應有部分合計過半數者之同意，不得為之。但其應有部分合計已逾三分之二者，其人數不予計算。以平衡處分行為與管理行為在法制上輕重失衡的現象。
- (四)關於共有物之處分部分，依本題題意甲、乙、丙、丁未經戊、己的同意買賣並為移轉登記給辛，關於買賣契約訂定部分，因屬負擔行為除不具備法律行為之一般成立要件外，不因未經戊、己的同意而無效，然因涉及共有物權利之處分行為，應得共有人全體同意，始為合法有效之處分，否則關於自己應有部分之處分故屬有權處分，然對其他共有人應有部分之處分仍屬無權處分。然因共有關係複雜且不易取得他共有人全體之同意，實有阻礙物之經濟效益發展，因此土地法三十四之一條有特別規定，共有土地或建築改良物，其處分、變更及設定地上權、永佃權、地役權或典權，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。是故，本題甲、乙、丙、丁未經戊、己的同意或買賣並為移轉登記給辛，關於買賣契約訂定部分，因屬負擔行為除不具備法律行為的成立要件外，不

公職王歷屆試題 (94 地方政府特考)

因未經戊、己的同意而無效，但對戊、己仍不生拘束之效力，而關於共有物權利之處分行為，依法本應得共有人全體同意，始為合法有效之處分，然土地法第三十四之一條為民法第八百十九條第二項之特別規定，應優先適用，因此，關於甲、乙、丙、丁未經戊、己的同意移轉登記給辛，本應為無權處分，然因土地法特別規定因此其為有權處分對戊、己發生效力。

(五)本題關於出租(管理行為)部分依法言法應經全體共有人同意始生效力；而處分共有土地部分，依土地法之規定得為有效之處分，而不論是共有物之管理或處分該債權契約對他共有人仍不生拘束之效力。

公 職 王