

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：法制、財稅行政

科目：民法

一、甲未經乙同意，向善意之丙佯稱其業經乙授權出賣乙之房屋，丙遂以新台幣（下同）八百萬元購買該屋，甲並以乙之代理人名義收受丙支付之頭期款一百萬元。惟丙請求乙辦理移轉登記手續時，乙斷然拒絕。嗣後，該屋經乙以一千萬元出賣予他人並辦理移轉登記。請問：丙對甲、乙二人有無可以主張之權利？（25 分）

【擬答】

茲依題目所示，分析案例中，當事人之法律關係如下：

一、甲丙間之關係：

(一)甲未經乙之同意，向善意之丙佯稱其業經乙之授權，並以乙之代理人之名義出賣乙之房屋予丙，構成無權代理。謹按，無權代理之發生略有下列四種情形，茲臚列如下：

1. 完全未經授權之代理行為。
2. 授權行為無效之代理。
3. 逾越代理權範圍之代理。
4. 代理權消滅後之代理。

(二)無權代理之效力：

1. 效力未定：

- (1)無權代理之效力如何？依民法第一七〇條第一項規定：「無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人，不生效力。」可知無權代理之行為尚非當然無效，可因本人之事後承認而使生效力。性質上屬效力未定之法律行為。
- (2)申言之，無權代理本不應發生效力，惟無權代理乃具備其他要件的代理行為，僅欠缺代理權而已。事後如能經本人的承認，以補正其原欠缺的授權行為，則應使其生效力，因此民法第一七〇條首先賦與本人承認權。承認係代理權的補授，為形成權的一種，在性質上係有相對人的單獨行為，應由本人向代理人或相對人以意思表示為之。經本人承認後，無權代理行為溯及於為法律行為時發生效力（民一一五）；經本人拒絕承認，則自始不發生代理行為的效力。

2. 相對人之保護權：

- (1)催告權：相對人如欲該無權代理行為生其效力時，得定相當期限，催告本人確答是否承認，如本人逾期未為確答者，視為拒絕承認（民一七〇II），蓋無權代理人所為代理行為，在本人承認或拒絕承認前，其效力未定。為免相對人長期處於不安定的法律地位，並且維持相對人與本人間的衡平關係，民法賦與相對人以催告權，使無權代理所發生的法律關係得以早日確定。
- (2)撤回權：民法第一七一條規定：「無權代理人所為之法律行為，其相對人於本人未承認前得撤回之。但為法律行為時，明知其無代理權者，不在此限。」是為相對人的撤回權。撤回係相對人阻止無權代理行為發生效力的意思表示，為形成權的一種。撤回的意思表示應於本人承認前，向本人或無權代理人為之，一經表示，無權代理行為即自始失其效力；又撤回權主要在保護善意相對人，因此惡意相對人，不得行使撤回權。

(三)小結：

1. 損害賠償請求權：

依民法第一百十條之規定：「無代理權人以他人之代理人名義所為之法律行為，對於善意之相對人負損害賠償之責」。

2. 不當得利請求權：

依民法第一百七十九條之規定：無法律上原因而受有利益致他人受有損害者，應返還其利益。

3. 本題丙得依上開之規定向甲主張損害賠償請求權及不當得利請求權。

二、乙丙間之關係

1. 乙將房屋出賣予他人，並辦理移轉登記，該房屋所有權依民法第七百五十八條之規定，由該他人取得所有權。
2. 甲對丙所為之無權代理行為（買賣行為），經甲拒絕承認，該行為對甲不生效力。
3. 故本題，丙不得對甲主張任何權利。

二甲建設公司在其廣告上宣稱其所預售之房屋可以夾層裝潢，乙遂向甲購買房屋一間。乙並與甲約定，房屋之所有權應移轉登記予丙。惟房屋蓋好後，經建築主管機關認定依法不得夾層裝潢，乙乃拒絕支付尾款。甲則辯稱：「甲、乙所簽訂之正式買賣契約書載明：『本預售屋所有相關廣告僅供參考』」。請問：（25 分）

(一) 甲得否請求乙或丙支付尾款？

(二) 乙或丙得否解除契約？

【擬答】

(一) 甲得否請求乙或丙支付尾款？

1. 民法第三五四條第一項規定：「物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第三七二條之規定危險移轉於買受人時無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。但減少之程度，無關重要者，不得視為瑕疵。」物之瑕疵擔保義務者，出賣人就買賣標的物本身所存在之瑕疵，對於買受人所付之擔保義務，其要件有六，即：①須物有瑕疵；②須物之瑕疵於危險移轉時存在；③須買受人於契約成立時不知；④買受人須即通知出賣人；⑤須無免除或限制之特約；⑥須非強制拍賣。乙所交付之房屋有面積短缺、公共設施與廣告不符等瑕疵，應屬物之瑕疵，而構成解除契約之效果。

2. 小結：依民法第三五九條之規定：「買賣因物有瑕疵，而出賣人依前五條之規定，應負擔保之責者，買受人得解除其契約，或請求減少其價金。但依情形，解除契約顯失公平者，買受人僅得請求減少價金。」

本題，若因甲給付之瑕疵，乙得解除契約，乙、丙得拒絕支付尾款。

(二) 乙或丙得否解除契約？

1. 甲、乙間成立第三人利益契約：

(1) 第三人利益契約係指當事人以契約約定，債務人向第三人為給付，其契約所生債權因而直接歸屬於該第三人之契約。民法第二六九條第一項規定：「以契約訂立向第三人為給付者，要約人得請求債務人向第三人為給付，其第三人對於債務人有直接請求給付之權。」

(2) 本題中，乙向甲公司購買預售屋一戶，雙方合意，甲應將標的物之所有權移轉登記予丙，故屬於上述之第三人利益契約（丙為利益第三人）。

2. 乙或丙得解除契約？

(1) 第三人丙依民法第二六九條第一項規定，對於債務人乙有直接請求給付之權，此為丙直接自第三人利益契約所取得之權利。惟丙所取得之權利僅止於此債權，其他若基於契約所發生之撤銷權、解除權則不得行使，蓋第三人僅為債權人，而非契約當事人。

(2) 小結：第三人丙不得解除該買賣房地之契約。但乙得基於契約當事人之地位，解除該房地買賣契約。

三甲、乙共有土地一筆，應有部分各二分之一，並無分管約定。乙未經甲同意，出租該地予丙。請問：（25 分）

(一) 租期屆滿前，甲得否請求丙返還土地？

(二) 租期屆滿後，丙仍繼續使用該地者，甲及乙對丙各有何請求權？

【擬答】

茲依題目所示，就題意重點，論述如次：

一、租期屆滿前，甲得否請求丙返還土地？

(一) 共有物之利用行為，係以滿足共有人共同需要為目的，不變更共有物之性質，決定其使用收益方法之行為，例如決定將共有房產出租他人居住，即是一例，故恆涉及共有物之用益問題。其與處分行為相異者，在不移轉共有物之權利或增加其物上負擔，其與保存

行為不同者，在不以防止共有物之毀損或滅失為目的，而其不增加共有物之效用或價值一點，與改良行為，亦有不同之處。民法對於共有物之利用方法，並無如保存行為與改良行為，有特別之規定，解釋上自應依民法第八二〇條第一項之規定辦理，即在共有人未以契約訂定時，應由共有人共同管理之，不能共同管理時，惟有分割共有物，消滅共有關係一途。共有物之出租出借，乃典型之利用行為，自應依第八二〇條第一項之規定為之，而無民法第八一九條第二項或土地法第卅四條之一規定之適用。

(二)最高法院七十六年度臺上字第二六四九號判決即指出土地法第三十四條之一係就共有土地或建築改良物之處分，變更及設定地上權，永佃權，地役權或典權之特別規定，共有物之出租，乃共有物之利用行為，與上述規定所指情形不同，當無該規定之適用。最高法院七九年度第二次民事庭會議決議(二)採相同見解，惟認出租係管理行為。

(三)共有物的出租，非屬民法第八一九條第二項所稱處分，依民法第八二〇條第一項規定，應由共有人共同管理，而為出租。部分共有人擅將共有物出租他人時，其租賃契約在當事人間固屬有效，但對其他共有人不生租賃關係。共有物已交付於承租人時，他共有人得對承租人主張無權占有，請求返還共有物；並對該為出租行為的部分共有人行使侵權行為和不當得利的請求權。

本題乙未經甲之同意出租土地予丙。甲得對承租人丙主張無權占有，請求返還土地。

二、租期屆滿後，甲及乙對丙各有何請求？

租期屆滿後，甲及乙對丙得為下列之請求：

(一)甲對丙：

1. 依民法第八百二十一條之規定：

各共有人對於第三人得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之。

2. 依民法第七百六十七條之規定，主張所有物返還請求權。

3. 依民法第一百七十九條之規定，主張不當得利請求權。

4. 依民法第一百八十四條，主張侵權行為損害賠償請求權。

(二)乙對丙：

承租人於租賃關係終了後，不返還租賃物，出租人得主張之權利，計有：

1. 契約上之返還請求權（民法四百五十五條）。

2. 不當得利請求權（民法第一百七十九條）。

3. 侵權行為損害賠償請求權（民法第一百八十四條第一項）。

4. 所有物返還請求權（民法第七百六十七條）。

四甲、乙為夫妻，並收養丙女。丙未婚，但已懷胎A。甲另與丁女有同居關係，丁因而懷胎B。丙為與乙爭奪家產，遂偽造甲之遺囑，甲知情後，怒而將丙趕出家門，且聲明絕不再與丙見面。一個月後，丙生下A。又過三天，甲心臟病發而去世；B則尚未出生。請問：甲之遺產，應由何人繼承？其應繼分為何？（25分）

【擬答】

本題所涉之關鍵問題為遺產繼承人之認定及其應繼分，茲就題示論述如下：

一、遺產繼承人：

本題中，何人有繼承權，得繼承甲之遺產，茲分別檢視如下：

(一)乙妻：

乙妻為甲之配偶，依民法第一千一百三十八條之規定，乙為當然繼承人。

(二)丙養女：

丙為甲之養女，依民法第一千零七十七條之規定，養子女與養父母之關係與婚生子女同。故丙為甲之直系血親卑親屬，本享有繼承權，然依題示，丙為爭奪家產，偽造甲之遺囑，復依民法第一千一百四十五條之規定：偽造被繼承人之遺囑者，構成喪失繼承權之理由，故丙不得繼承。

(三)A胎兒：

A胎兒於被繼承人死亡前出生，且因其母親丙喪失繼承權，故A得依民法第一千一百四十條之規定代位繼承。

(四)丁女：

丁女與甲僅為同居關係，故非為甲之配偶，因此丁女並無繼承人之地位。

(五)B 胎兒：

B 胎兒為其母（丙）與甲同居而生之子，故為甲之非婚生子女，故其並非甲之直系血親卑親屬，因此 B 無繼承權。

(六)小結：

綜上分析，本題中，甲之遺產應由乙（妻）與 A 共同繼承。

二、應繼分：

本題之法定繼承人為乙與 A，即甲之配偶及甲之直系血親卑親屬，共同繼承甲之遺產，依民法第一千一百四十四條之規定，其應繼分為平均，故乙與 A 各得甲之遺產二分之一。

公
職
王