

109 年公務人員普通考試試題

類 科：財稅行政、商業行政

科 目：民法概要

甲、申論題部分：(50 分)

一、甲興建一間未辦保存登記之兩層樓違章建物（以下簡稱 A 屋），乙於民國（下同）95 年 9 月向甲承租 A 屋一樓並占有之，租約未定期限且未經公證。嗣丙於 100 年 3 月向甲買受 A 屋，已完成點交並移轉稅籍，丙旋即要求乙遷讓返還 A 屋一樓，乙置之不理。其後，丙於 105 年 1 月援引民法第 767 條、民法第 184 條第 1 項前段、以及民法第 179 條規定，訴請乙返還 A 屋一樓予自己。對此乙提出丙不是 A 屋所有人、本件侵權損害賠償請求權已罹於時效、乙乃基於甲乙間租約而占有、並非無法律上原因等抗辯。問丙之請求是否有理？(25 分)

【命中特區】

※物權編講義第 29-30 頁

※債編講義第 228-231 頁

※民法總則講義第 352-354 頁

【擬答】

(一)丙於 105 年 1 月對乙主張民法第 767 條，有無理由，簡述如下

1. 所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。此有民法(以下同)第 767 條第 1 項前段可參。故請求之人須為物之所有權人
2. 又，按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力，此有第 758 條第 1 項定有明文。又未辦理保存登記房屋之買受人，因無法辦理所有權移轉登記，無法取得房屋所有權，僅得該違章建築之事實上處分權，惟因該事實上處分權究與物權性質不同，故無同法第 767 條第 1 項物上請求權規定適用。依題意，丙為 A 違章建築之買受人，雖為事實上處分權人，但不得行使民法第 767 條規定。

(二)丙於 105 年 1 月對乙主張第 179 條，有無理由，簡述如下

1. 第 179 條規定，無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。故有無符合民法第 179 條規定，自應探究受有利益之人有無債權或物權上法律原因，而得享受該利益。故本題重點為，丙是否因買受系爭違章，而依第 425 條規定，承受甲之地位而成為租賃關係之出租人。
2. 對此，實務見解有不同意見：
 - (1)最高法院 69 年台上字第 720 號判例認為：民法第四百二十五條所定所有權讓與不破租賃之原則，應以所有權移轉業已生效為其要件。不動產所有權依法律行為移轉者，非經登記，不生效力，原審既認定系爭房屋未為保存登記，縱令屬於郭某所有，於出租後贈與被上訴人，無從辦理所有權移轉登記，自難認被上訴人已取得系爭房屋之所有權，應無民法第四百二十五條規定之適用。
 - (2)最高法院 99 年台上字第 1723 號民事判決則認為：法條雖以「所有權讓與」為明文，然未辦登記建物因無法辦理所有權移轉登記，而僅得以事實上處分權讓與，受讓人所取得之事實上處分權，較之所有權人之權能，實屬無異，依上開法條立法意旨，所謂「所有權讓與」，解釋上應包括就無法辦理所有權登記之土地或建物受讓事實上處分權之情形，始符合法意。管見從之，故丙買受系爭違章由甲處取得事實上處分權，亦應認為屬第 425 條規定「所有權讓與」。
3. 然，第 425 條第 2 項規定，有關於所有權讓與不破租賃，於未經公證之不動產租賃契約，其期限逾五年或未定期限者，不適用。依題意，乙於 95 年 9 月向甲承租 A 屋一樓

公職王歷屆試題 (109 普考)

並占有之，但租約未定期限且未經公證，故縱然認定甲丙間屬「所有權讓與」，但仍無第 425 條規定適用。故甲乙間既然無租約存在，則乙占用甲買受之違章建築受有利益，而無法律上原因，甲依第 179 條規定，訴請乙返還 A 屋一樓予自己，應有理由。

(三)丙於 105 年 1 月對乙主張第 184 條，有無理由，簡述如下：

1. 最高法院 72 年台上字第 1453 號判決認為「被上訴人毀損之廠房、竹屋、圍牆、係上訴人由前手受讓之違章建築，但如上訴人已取得對於該建築物之事實上處分、使用、收益權，自非不得依侵權行為之法則，請求上訴人賠償因該建築物被毀損所生之損害。」，故事時上處分權為第 184 條第 1 項前段之權利，應無疑義。
2. 然，第 197 條第 1 項規定：「因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅。自有侵權行為時起，逾十年者亦同」。依題意，丙於 100 年 3 月向甲買受 A 屋，旋即要求乙遷讓返還 A 屋一樓，只是乙置之不理，足證，丙於五年前已經知悉乙侵害丙事實上處分權，卻於五年後始請求，有無罹於時效之問題，值得討論。對此，最高法院 94 年度台上字第 148 號判決認為「該條項所稱自請求權人知有損害時起之主觀知的條件，如係一次之加害行為，致他人於損害後尚不斷發生後續性之損害，該損害為屬不可分（質之累積），或為一侵害狀態之繼續延續者，固應分別以被害人知悉損害程度呈現底定（損害顯在化）或不法侵害之行為終了時起算其時效。惟加害人之侵權行為係持續發生（加害之持續不斷），致加害之結果（損害）持續不斷，若各該不法侵害行為及損害結果係現實各自獨立存在，並可相互區別（量之分割）者，被害人之損害賠償請求權，即隨各該損害不斷漸次發生，自應就各該不斷發生之獨立行為所生之損害，分別以被害人已否知悉而各自論斷其時效之起算時點，始符合民法第一百九十七條第一項規定之趣旨，且不失該條為兼顧法秩序安定性及當事人利益平衡之立法目的。依題意，本題乙占用丙購買之違章建築，應係一次之加害行為，致丙於損害後尚不斷發生後續性之損害，該損害應屬不可分（質之累積），而應以乙不法侵害之行為終了時起算其時效。
3. 綜上，丙主張乙占用其違章建築，對乙主張侵權行為，該時效應以乙不法侵害之行為終了時起算其時效，而非以丙知悉時起算，故乙之主張無理由。

二、甲讓售其名下之 A 地予乙，供乙興建大樓使用。乙於民國（下同）99 年 7 月整地時，發現 A 地埋藏大量廢棄物，導致該地如不挖除廢物棄即生承载力不足，無法供蓋造大樓使用。乙旋將上情通知因過失不知其事之甲，並請求甲於一個月內僱工挖除廢棄物及另填新土，惟甲不予理會，乙遂自行僱工挖填，支出若干必要費用。今乙於 100 年 5 月依物之瑕疵擔保責任、以及不完全給付之規定，訴請甲賠償其支出之必要費用。對此，甲一方面抗辯 A 地承载力不足乃發生於訂約前，不適用不完全給付；二方面則稱乙已於 99 年 7 月通知甲上情，卻未於通知後六個月內行使瑕疵擔保請求權，其權利均因已逾法定期間而消滅。問乙之請求是否有理？（25 分）

【命中特區】

※債編講義第 213-215 頁。

【擬答】

乙依物之瑕疵擔保責任及不完全給付之規定，訴請甲賠償其支出之必要費用有無理由，說明如下：

(一)按物之瑕疵係指存在於物之缺點而言。凡依通常交易觀念，或依當事人之決定，認為物應具備之價值、效用或品質而不具備者，即為物有瑕疵。出賣人依民法第 354 條第 1 項規定，自負有擔保其物依民法第 373 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。買賣標的物如係特定物，於契約成立前已發生瑕疵，而出賣人於締約時，因故意或過失未告知該瑕疵於買受人，而買

公職王歷屆試題 (109 普考)

受人不知有瑕疵仍為購買者，則出賣人所為給付之內容不符合債務本旨，即應負不完全給付之債務不履行責任。此有最高法院 103 年台上字第 2631 號判決可參。

- (二)本題，乙主張甲出售之系爭土地遭埋藏大量垃圾及柏油石渣等廢棄物時，不予挖除，將致土壤地承载力不足，而影響建物結構安全。似此情形，乙主張甲所交付之土地承载力不足，無法建廠使用，應認為係未符合債務本旨為給付，且依題意，遭埋藏廢棄物係因甲之過失造成，有可歸責於甲之事由，故乙主張甲並未依債務本旨而為給付，應負不完全給付之債務不履行損害責任，應有理由。甲固然抗辯 A 地承载力不足乃發生於訂約前云云，然縱然於契約成立前已發生瑕疵，但出賣人於締約時，仍因故意或過失未告知該瑕疵於買受人，而買受人不知有瑕疵仍為購買者，則出賣人所為給付之內容仍認為不符合債務本旨，而應負不完全給付之債務不履行責任，故甲之抗辯無理由。
- (三)又，第 365 條固然規定，買受人因物有瑕疵，而得解除契約或請求減少價金者，其解除權或請求權，於買受人依第三百五十六條規定為通知後六個月間不行使或自物之交付時起經過五年而消滅。然最高法院 105 年台上字第 2245 號民事判決稱「按物之瑕疵擔保責任與不完全給付之債務不履行責任，其法律性質、構成要件及規範功能各不相同，就賠償範圍有無包括給付標的物以外之損害，以及所得行使權利之種類，二者亦非一致。上開二項請求權競合時，買受人得擇一行使之，倘其主張出賣人應負不完全給付之債務不履行責任，而請求其賠償損害時，應無民法第三百五十六條規定之適用。
- (四)本題，乙得依不完全給付請求甲損害賠償，已如前述。則乙縱然於 99 年 7 月通知甲上情，卻未於通知後六個月內行使瑕疵擔保請求權，但既然本件不完全給付與物之瑕疵擔保請求權競合，而乙得擇一行使之，倘乙主張甲應負不完全給付之債務不履行責任，而請求其賠償損害時，則應無民法第 356 條規定之適用。故甲主張乙已於 99 年 7 月通知甲上情，卻未於通知後六個月內行使瑕疵擔保請求權，其權利均因已逾法定期間而消滅云云，並無理由。

乙、測驗部分：(50 分)

- (A) 1. 甲欲購買乙之國畫 A，隔日致電予乙，向乙表示購買國畫 A 之意願，乙稱另有他人亦有意購買，待其考慮 2 日。甲向乙所為購買國畫 A 之意思表示，何時發生效力？
- (A)乙了解甲欲購買國畫 A 之意時 (B)乙答應甲出賣國畫 A 時
(C)甲欲購買乙之國畫 A 時 (D)甲、乙訂立買賣國畫 A 契約時
- (C) 2. 乙欲購買丙的 A 畫，又不便出名購買，於是委託 18 歲甲，以甲之名義幫忙處理 A 畫的買賣。下列敘述，何者錯誤？
- (A)甲乙間之代理關係，屬於隱名代理
(B)甲乙間之委任契約，須有甲之法定代理人之事前同意或事後承認，始有效力成立
(C)甲雖 18 歲，但在甲乙間為隱名代理關係下，甲縱使未事先取得法定代理人之同意，仍得以代理乙之意思，以自己的名義與丙訂立有效的 A 畫買賣契約
(D)法院實務認為，甲乙間隱名代理關係，僅在丙知情或可得而知之情形，始發生代理之效力
- (D) 3. 50 歲的甲因精神上疾病，受輔助宣告，下列甲所為之行為中，何者須事先取得輔助人乙之同意？
- (A)到百貨公司買價值新臺幣（下同）2,000 元之新衣
(B)與 30 歲之丙結婚
(C)簽署同意醫丁建議之盲腸炎手術
(D)對 A 公益團體捐助 30 萬元
- (D) 4. 甲家住基隆，隨船出海捕魚，後因遇強烈颱風，因此遇難，雖然有關單位出動救難船隊，並未尋獲甲，亦未打撈到甲的屍體，甲的家屬依規定向法院聲請甲的死亡宣告，法院依聲

公職王歷屆試題 (109 普考)

請與客觀事實裁定宣告甲死亡。惟甲事實上隨浪衝到某小島，但也在該小島定居下來，並未與家人連絡。甲在 20 年後，再度回到基隆的老家。下列關於甲之死亡宣告之敘述，何者正確？

- (A)如甲的配偶乙在甲被宣告死亡後 1 年，與丙結婚。當甲再度回家後，乙丙婚姻無效
- (B)甲經法院死亡宣告後，與甲有關之公、私法關係都會因死亡宣告而終止
- (C)甲經法院死亡宣告後，而喪失權利能力
- (D)如甲的配偶乙在甲被宣告死亡後 1 後，與丙結婚。甲之死亡宣告一旦撤銷後，乙與丙之婚姻為重婚
- (C) 5. 17 歲的甲在其法定代理人之同意下，受僱於乙公司，乙授權甲為其代理人，負責該公司之 A 材料之進貨契約。下列敘述，何者錯誤？
- (A)甲乙間之僱傭契約，須有法定代理人之同意，始有效成立
- (B)在僱傭契約有效成立之下，甲得依職務幫乙購買 A 材料，不須事先經法定代理之同意
- (C)甲在乙公司所賺得之薪資，為其所有，甲完全不用得到父母之同意，即可自行花用
- (D)縱使甲之法定代理人曾同意甲得受僱乙，甲之法定代理人仍得因甲的不適任，單方撤銷其同意
- (B) 6. 下列何者屬於無效或效力未定之法律行為？
- (A)國小五年級的甲，拿爸媽給他悠遊卡到便利商店買飯糰
- (B)18 歲的大學生甲，在父母反對情況下，上網登錄為外送平台的送貨員，並經該平台之同意，成為其配送合作夥伴
- (C)15 歲的甲使用壓歲錢，購買該學期的數學參考書與測驗練習卷
- (D)6 歲的甲，使用幼稚園旁的投幣式公用電話，打電話給媽媽
- (C) 7. 管理人明知為他人事務，而為自己之利益管理之者，本人得依何種規定主張享有因管理所或得之利益？
- (A)僱傭契約 (B)承攬契約
- (C)準用適法無因管理 (D)準用不適法無因管理
- (C) 8. 依民法規定，下列關於債權人受領遲延之敘述，何者正確？
- (A)給付無確定期限者，債權人就一時不能受領之情事，負受領遲延之責任
- (B)債務人之債務因債權人受領遲延而消滅
- (C)債權人遲延者，債務人得請求其賠償提出及保管給付物之必要費用
- (D)有交付不動產義務之債務人，於債權人遲延後，不須預先通知債權人，一律得拋棄其占有
- (A) 9. 甲向乙畫廊購買丙畫家之 A 畫，雙方訂立買賣契約後，乙畫廊希望以丙畫家之 B 畫，作為清償之標的物。下列敘述，何者錯誤？
- (A)清償應依債務本旨為之，甲縱使同意受領 B 畫代替 A 畫，債之關係亦不消滅
- (B)債務人欲以他種給付代債務標的之給付者，非得債權人承諾，不得強其受領
- (C)代物清償為要物契約，其成立僅當事人合意尚有未足，必須現實為他種給付
- (D)代物清償，須債權人與債務人間有以他種給付代原定給付之合意，始得成立
- (C) 10. 依民法規定，關於租賃期限之更新，下列敘述，何者正確？
- (A)租賃期限，不得由當事人約定更新，僅得依法律規定為之
- (B)租賃期限之更新，以一次為限
- (C)出租人得於租期尚未屆滿前，預先表示屆期不再續約，此為反對更新之表示

- (D)租期屆滿，承租人仍為租賃物之使用收益，出租人不即表示反對者，推定以不定期限更新
- (D) 11. 關於雙務契約中，因不可歸責於雙方當事人之事由，致給付全部不能之法律效果，下列敘述，何者正確？
- (A)債務人負損害賠償責任，債權人負對待給付義務
(B)債務人免給付義務，債權人負對待給付義務
(C)債務人負損害賠償責任，債權人免對待給付義務
(D)債務人免給付義務，債權人免對待給付義務
- (B) 12. 甲向乙表示欲將其所有之中古車 A 贈與給予乙，乙亦允受之。關於甲、乙間之法律關係，下列敘述，何者正確？
- (A)甲、乙之約定即使經公證，於甲尚未交付 A 車予乙前，甲得撤銷其贈與
(B)甲交付 A 車予乙前，因甲故意或重大過失致 A 車滅失時，甲應對乙負損害賠償責任
(C)乙因甲交付之 A 車之瑕疵而受有損害時，因有重大過失而未告知乙該瑕疵之甲，對乙負賠償之義務
(D)即使甲保證交付予乙之 A 車無瑕疵，於乙卻因 A 車之瑕疵而受有損害時，甲亦不負賠償責任
- (D) 13. 甲欲出賣自己所使用過之 A 電腦，委託乙處理買賣相關事宜，並給付乙新臺幣 3 千元報酬。關於甲、乙間之法律關係，下列敘述，何者正確？
- (A)甲委託乙處理事務須有委任狀之交付，委任契約始生效力
(B)甲與乙之契約關係，屬於無償委任
(C)乙須以處理自己事務同一之注意義務，處理受任事務
(D)乙處理委任事務，因不可歸責於自己之事由，致受損害者，得向甲請求賠償
- (A) 14. 甲將其所有 A 地出售予乙，並交付予乙使用，惟於辦理所有權移轉登記前，甲又將 A 地出售予丙，丙旋即辦妥所有權移轉登記。下列敘述，何者錯誤？
- (A)乙得對丙請求辦理所有權移轉登記 (B)丙得對甲或乙請求交付 A 地
(C)乙得對甲解除契約，並請求損害賠償 (D)甲與乙、甲與丙間之買賣契約均為有效
- (C) 15. 占有人乃對物享有事實上管領力之人。下列何者並非占有人？
- (A)間接占有人 (B)善意占有人 (C)占有輔助人 (D)他主占有人
- (A) 16. 普通抵押權，乃以不動產供擔保之擔保物權。下列何者情形，非屬普通抵押權效力所及？
- (A)以建築物為抵押者，其附加於該建築物而具獨立性之部分
(B)抵押物之從物
(C)抵押之不動產成分
(D)抵押物滅失之殘餘物
- (C) 17. 各共有人，除法令另有規定外，得隨時請求分割共有物，關於共有物之分割，下列敘述，何者錯誤？
- (A)共有物之分割，得依共有人協議之方法行之
(B)分割方法不能協議，或協議後因消滅時效完成經共有人拒絕履行者，各共有人得向法院請求分割共有物
(C)各共有人，對於他共有人因分割而得之物，不負擔保責任
(D)共有人自共有物分割之效力發生時起，取得分得部分之所有權
- (C) 18. 甲有一輛腳踏車，借給乙使用，並未授與乙任何其他權利。詎料，乙竟以乙自己之名義，將該腳踏車賣給丙，並以移轉所有權之意思，交付給善意無過失之丙。下列敘述，何者正

確？

- (A)乙無權處分，丙無法取得腳踏車之所有權
(B)乙無權代理，丙無法取得腳踏車之所有權
(C)乙無權處分，丙善意取得腳踏車之所有權
(D)乙無權代理，丙善意取得腳踏車之所有權
- (A) 19. 甲想在乙所有之土地下，建設地下街，經營商店，應讓乙為甲設定何種權利？
(A)普通地上權 (B)不動產役權 (C)法定地上權 (D)法定抵押權
- (D) 20. 關於當事人協議不成之事項，下列何者不必於法院解決？
(A)夫妻對於住所地之決定 (B)夫妻離婚後對於行使子女親權之酌定
(C)夫妻對於子女之重大親權行使事項 (D)夫妻對於子女姓氏之決定
- (B) 21. 13 歲之甲因無父母，由其祖父乙擔任監護人。乙為了籌措甲之生活費，欲出售甲名下之 A 地。乙應如何為之？
(A)乙為甲的法定代理人，自得代理甲出售 A 地
(B)乙應先得法院之許可，始得代理甲出售 A 地
(C)乙應先召開親屬會議，經親屬會議允許後，始得代理甲出售 A 地
(D)乙得以自己之名義處分 A 地
- (D) 22. 甲中年喪妻，有 1 女乙，丙中年喪偶，有 1 女丁。甲經人介紹與丁女結婚。乙女與丙男之關係為：
(A)直系姻親 (B)旁系姻親 (C)擬制直系姻親 (D)無親屬關係
- (C) 23. 繼承人若未依規定開具遺產清冊陳報法院，而遺產不足清償被繼承人之所有債務時，應依下列何種方式清償之？
(A)須先以固有財產清償所有債務
(B)得拒絕清償所有債務
(C)按債權人之債權數額比例計算，以遺產分別償還
(D)得自由選擇受償之債權人與清償之債權額
- (C) 24. 下列何人所訂立之遺囑，在其死亡後會發生效力？
(A)25 歲受監護宣告之甲所訂立之代筆遺囑
(B)6 歲之乙所訂立之自書遺囑
(C)18 歲之丙所訂立之密封遺囑
(D)50 歲之丁所訂立之口授遺囑，於死亡後 3 個月內未提經親屬會議認定其真偽
- (D) 25. 甲已離婚，有一獨生子乙。乙失業期間曾向甲借貸新臺幣(下同)30 萬元。其後乙擬創業，甲贈與乙 100 萬元資助。一年後，甲因意外死亡。死亡時，留有現金 200 萬元，對丙負債 500 萬元。丙得主張乙之所得遺產金額為：
(A)200 萬元 (B)230 萬元 (C)300 萬元 (D)330 萬元