

111 年公務人員高等考試三級考試試題

類 科：戶政

科 目：民法總則、親屬與繼承編

慕劍平老師

- 一、甲興建未辦保存登記之 A 屋，其名下有 B 地，並收藏 C 古董。甲病歿，遺有乙子與丙女。詎甲之好友丁竟自命為唯一繼承人，不但否認乙、丙之繼承人資格，而且排除乙、丙對於 A 屋、B 地、C 古董之占有、管理，使用、收益權能，而逕自占用達 17 年之久。今乙、丙依繼承回復請求權以及所有物返還請求權之規定，訴請丁返還其各該財產。對此，丁抗辯前揭請求權均已罹於消滅時效，而拒絕返還。試附條文與理由，說明乙、丙之請求是否有理？(30 分)

【命中特區】：

志光出版社，111 版，慕劍平，AH84 民法總則，第 2-321 至 2-323 頁、繼承編講義第 23、29 頁。

【解題關鍵】：

1. 難易度：★★★

2. 試題分析：本題是從 107 年釋字 771 號解釋出爐後，上課中一再強調之必考題目。掌握繼承回復請求權罹於時效之效果、與所有物返還請求權之關係，以及釋字 771、107、169 即可完全掌握。但需留意作答時間。

【擬答】

乙、丙之請求是否有理，說明如下：

(一)乙、丙依繼承回復請求權部分：

1. 查由於我國民法採當然、概括繼承主義，故被繼承人一旦死亡，不待繼承人之任何表示，即依民法第 1147 條當然發生繼承關係，並依民法第 1148 條規定繼承被繼承人除一身專屬性以外一切財產上之權利義務。換言之，不動產不必登記，動產無須交付，當然發生所有權之變動。可是也造成，於繼承人現實上尚未占有繼承財產時，已經遭他人不法占有，因此民法第 1146 條規定「繼承權被侵害者，被害人或其法定代理人得請求回復之(第一項)。前項回復請求權，自知悉被侵害之時起，二年間不行使而消滅；自繼承開始時起逾十年者亦同(第二項)。」
2. 有疑問者係，繼承回復請求權罹於時效後之效果為何，過去為實務及學說上之重大爭議。最高法院 40 年台上字第 730 號民事判決曾稱「繼承回復請求權，原係包括請求確認繼承人資格，及回復繼承標的之一切權利，此項請求權如因時效完成而消滅，其原有繼承權即已全部喪失，自應由表見繼承人取得其繼承權。」司法院 37 年院解字第 3997 號解釋並稱：「自命為繼承人之入於民法第 1146 條第 2 項之消滅時效完成後行使其抗辯權者，其與繼承權被侵害人之關係即與正當繼承人無異，被繼承人財產上之權利，應認為繼承開始時已為該自命為繼承人之入所承受。」。然，107 年 12 月 14 日釋字第 771 號解釋宣告前開實務見解違憲，並認為繼承回復請求權罹於時效之效力，只能對給付請求權產生抗辯之效力，自命繼承人不因有抗辯權，而取得繼承權或所有權，管見從之。
3. 依題意，甲未辦保存登記之 A 屋，B 地，C 古董。於甲病歿，遭甲之好友丁竟自命為唯一繼承人，不但否認乙、丙之繼承人資格，而且排除乙、丙對於 A 屋、B 地、C 古董之占有、管理，使用、收益權能，乙、丙自得依民法第 1146 條規定向丁請求回復。然，因前開繼

公職王歷屆試題 (111 高考三級)

承權之侵害，自甲死亡時已逾 17 年之久，乙、丙第 1146 條之請求權已罹於時效，丁自得依民法第 144 條第 1 項規定，拒絕給付，然並不生丁因此取得繼承權或所有權之效力。

(二)乙、丙依所有物返還請求權規定部分：

1. 由於繼承人本身為所有權人，依照民法第 767 條規定，已經可回復其被占有或侵奪之財產，何以我國民法於繼承編又另外規定第 1146 條規定，賦予繼承人有繼承回復請求權，兩者關係為何，學者間有不同意見。對此，釋字 771 號解釋認為「繼承回復請求權與個別物上請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利。繼承回復請求權於時效完成後，真正繼承人不因此喪失其已合法取得之繼承權；其繼承財產如受侵害，真正繼承人仍得依民法相關規定排除侵害並請求返還。」，故本題乙、丙第 1146 條之請求權雖罹於時效，但仍不妨害乙、丙依所有物返還請求權請求而為主張。
2. 又，民法第 125 條規定，請求權，因十五年間不行使而消滅。故民法第 767 條規定之所有物返還請求權，原則上因十五年間不行使而罹於時效。然，釋字第 107 號解釋考量已登記之不動產所有權人，既列名於登記簿上，必須依法負擔稅捐，而其占有人又不能依取得時效取得所有權，倘所有權人復得因消滅時效喪失回復請求權，將仍永久負擔義務，顯失情法之平，故認為已登記不動產所有人之回復請求權，無民法第一百二十五條消滅時效規定之適用。而釋字 169 號解釋並表示已登記不動產所有人之除去妨害請求權，雖不在釋字第 107 號解釋範圍之內，但依其性質，亦無民法第一百二十五條消滅時效規定之適用。由上可知，本題未辦保存登記之 A 屋以及 C 古董，皆非釋字 107 號或 169 號所稱已登記之不動產，故乙丙依民法第 767 條規定行使所有物返還請求權，仍有 15 年時效之適用。本題，丁已占用達 17 年之久，則乙丙之所有物返還請求權也罹於時效，丁亦可依第 144 條 1 項主張時效抗辯。
3. 最有關鍵者為 B 地，蓋 B 地為已登記之不動產，故原依釋字 107 號或 169 號，該不動產之所有物返還請求權，妨害除去請求權，應無 15 年時效之適用。然，釋字第 771 號解釋宣告：「為兼顧法安定性，真正繼承人依民法第 767 條規定行使物上請求權時，仍應有民法第 125 條等有關時效規定之適用。於此範圍內，本院釋字第 107 號及第 164 號解釋，應予補充。」準此，本解釋公布後，乙丙等真正繼承人依民法第 767 條規定行使物上請求權時，仍受民法第 125 條等有關時效規定之適用，如今，該請求權已逾越 15 年，故丁亦可主張時效抗辯。

二、甲男與乙女為夫妻，約定採分別財產制，育有丙男、丁女、戊男及己女。丙認領 A、B 二子，丁婚後生下 C 女，戊婚後亦有 D 女。丙、丁、己三人曾對甲有重大之侮辱情事，經甲公開表示丙丁己三人不得繼承其財產。一週後，丙意外死亡，甲不知其事，而甲於自書遺囑全文時，寫道：「我死後之財產的三分之二給乙，其餘的由丙、戊、己三人平分」，甲記明年月日，並親自簽名。三日後，甲、乙不幸於一場車禍同時死亡，甲留下新臺幣 900 萬元。戊於獲悉甲死亡後，隱匿甲之遺產情節重大，旋即被人發現。試附條文與理由，說明應如何分配甲之遺產？(40 分)

【命中特區】：

志光出版社，111 版，慕劍平，繼承編講義，第 6、10、73、92 頁

【解題關鍵】：

1. 難易度：★★★★

2. 試題分析：本題是綜合考題，由於內容龐雜，又需計算，對於考生而言，細心與否將是解題關鍵。若能熟悉喪失繼承權、繼承利益喪失

【擬答】

如何分配甲之遺產，說明如下：

- (一)民法(下同)第 1138 條規定，遺產繼承人，除配偶外，依直系血親卑親屬、父母、兄弟姊妹、祖父母之順序定之。1139 條並規定，前條所定第一順序之繼承人即直系血親卑親屬，以親等近者為先。而依題意，甲男與乙女為夫妻，育有丙男、丁女、戊男及己女。故甲死亡時，依前開規定，本應由甲之配偶乙女，及甲之血親丙男、丁女、戊男及己女為繼承人。
- (二)然查，第 1148 條第 1 項規定「繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。」，因此，繼承人為了享受權利義務，自須具備權利能力。因此，繼承人須於繼承開始前尚生存為限，始具備繼承人之資格。學者稱之為同時存在原則。又第 11 條規定「二人以上同時遇難，不能證明其死亡之先後時，推定其為同時死亡。」因此，同時死亡時，兩者相互間不發生繼承關係。果爾，依題意，甲、乙不幸於一場車禍同時死亡，則乙因不符合同時存在原則，故不具備甲死亡時之繼承人資格。
- (三)又，考量維持社會之倫理道德、避免遺產秩序混亂以及確保遺囑人遺囑之自由，我國於第 1145 條定有喪失繼承權之規定，其中第 1 項第 5 款規定「對於被繼承人有重大之虐待或侮辱情事，經被繼承人表示其不得繼承者。」。對於該款之性質，屬表示失權，然有疑問者係，表示失權後，是否因被繼承人之宥恕而回復繼承權，亦即表示失權是絕對失權或相對失權，學者間有不同看法。管見認為，本款之失權既然是以被繼承人之表示而定，嗣後自可因被繼承人之宥恕而回復繼承權，且就失權之嚴重性而言，第 2 至 4 款之嚴重性較高，不待被繼承人表示都會當然失權，卻仍可因宥恕而回復繼承權，依舉重以明輕之法理，本款應可由被繼承人宥恕而回復繼承權。故依題意，丙、丁、己三人曾對甲有重大之侮辱情事，經甲公開表示丙丁己三人不得繼承其財產，應認為丙、丁、己三人喪失繼承權。然，一週後，甲卻於遺囑中表示死後之財產的三分之二給乙，其餘的由丙、戊、己三人平分。足證，甲事後宥恕丙己二人，並願意由其繼承遺產，故丙己之繼承權應認為經甲之宥恕而回復。
- (四)然，丙雖然未喪失繼承權，然依題意，丙意外早於甲死亡，故丙仍因不符同時存在原則，而不具繼承資格。但為求各房分之公平以及孫輩繼承權之期待，故第 1140 條規定，第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人，有於繼承開始前死亡或喪失繼承權者，由其直系血親卑親屬代位繼承其應繼分。而第 1065 條復規定，非婚生子女經生父認領者，視為婚生子女。故本題，應由丙之直系血親卑親屬 A、B 代位繼承丙應繼分。同理，丁因於繼承開始前喪失繼承權，故依 1140 條規定，應由其直系血親卑親屬 C 代位繼承其應繼分。
- (五)再者，第 1163 條固然規定，繼承人中有隱匿遺產情節重大或在遺產清冊為虛偽之記載情節重大或意圖詐害被繼承人之債權人之權利而為遺產之處分，不得主張第一千一百四十八條第二項所定之利益。足證，繼承人中縱有隱匿遺產情節重大，該效果亦僅是不得主張限定繼承之利益，而非喪失繼承權。果爾，本題戊固然於獲悉甲死亡後，隱匿甲之遺產情節重大，但戊之繼承權仍不喪失。
- (六)又，第 1187 條規定，遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產。足證，縱然遺囑人得以遺囑分配其死後遺產，但仍須受特留分規定之限制。且，第 1223 條規定，直系血親卑親屬之特留分，為其應繼分二分之一。本題，甲於自書遺囑全文時固然寫道：「我死後之財產的三分之二給乙，其餘的由丙、戊、己三人平分」不願意將遺產分配予丁，然依第 1223 條規定，仍應保留丁應繼分即四分之一之二分之一，作為丁之特留分，換言之，丁仍享有八分之一之特留分，並得由其直系血親卑親屬代位繼承。故本題，由 C 代位繼承丁之特留分八分之一，而剩餘八分之七，則由丙戊己三人均分，每人二十四分之七。其

公職王歷屆試題 (111 高考三級)

中，丙之應繼分二十四分之七由 AB 兩人代位繼承，各四十八分之七。戊與己之應繼分二十四分之七。結論：C 應繼分八分之一、AB 兩人各四十八分之七、戊與己皆二十四分之七。
(七)未查，甲遺留新臺幣 900 萬元，且甲乙為分別財產制，毋庸考慮剩餘財產分配之問題，故依前開比例，AB 各可分得 131 萬 2500 元、C 可分得 112 萬 5000 元、戊己各可分得 262 萬 5000 元。

志光×保成×學儒
WinWay

奪榜的渴 你解對了嗎?

志光×保成×學儒 奪榜特訓班，解你奪榜的渴

十大課程特色

完整規劃、嚴格執行

就是要找有上榜決心的您

集中管理

上課學員須遵守奪榜班管理辦法，徹底執行點名，嚴格管理，幫您鎖緊螺絲，專注衝刺

三大會考

比照國考日程考試進行，體驗國考臨場感，並按照成績排名給予高額獎金

申論指導

傳授申論題高分寫作方式，答題架構與技巧，迅速提升答題能力

按表操課

奪榜班針對每個科目規劃複習進度表，讓你有效率的執行時間管理，最後階段發揮最大效果

弱科加強

最後70天，針對命題焦點密集授課，強迫記憶，弱科強效提高20-60分，衝刺上榜

專屬課輔

專屬課輔導師針對應考科目或測驗內容提供解答

全面檢視

針對學習進度規劃，進度檢視考課後考全範圍複習考，三大進度檢視測驗機制

固定劃位

一人一位，嚴格規定每日作息時間，所有的限制都是為了幫您專心，朝上榜前進

佳作觀摩

定期公布申論佳作，可學習他人寫作長處，也可了解自身學習狀況

選擇精熟

訓練縮短作答時間，針對測驗做課後檢討，助你短時間內精熟選擇題

完整課程訊息請洽全國志光、保成、學儒門市

三、甲年事已高，無財產及所得可維持生活，惟甲有兄(乙)、姐(丙)、弟(丁)以及妹戊、己、庚三人，甲並有成年子女辛、壬二人。乙、丙願無償提供雲林縣之 A 屋讓甲吃住，辛、壬願以迎養方法提供臺北市之 B 屋與甲同住生活，但甲均表示不同意，甲、乙、丙、辛、壬就扶養之方法無法達成協議。試附條文與理由，回答下列問題：

(一)何人應履行對甲之扶養義務?(10分)

(二)甲得否逕向法院聲請命扶養義務人按月給付扶養費若干?(20分)

【命中特區】：

志光出版社，111 版，慕劍平，親屬編講義，第 209、213、217、218 頁

【解題關鍵】：

1. 難易度：★★

2. 試題分析：有關於扶養費之方法，過去已有考古題考出本條之實務見解，對於有上過課的同學，應不難回答。

【擬答】

(一)何人應履行對甲之扶養義務，說明如下：

1. 民法(下同)第 1114 條規定「左列親屬，互負扶養之義務：一、直系血親相互間。二、夫妻之一方與他方之父母同居者，其相互間。三、兄弟姊妹相互間。四、家長家屬相互間。」，故依題意，甲年事已高，無財產及所得可維持生活，惟甲有兄(乙)、姐(丙)、弟(丁)以及

姊妹(戊、己、庚)三人，甲並有成年子女辛、壬二人，則依 1114 條規定，乙、丙、丁、戊、己、庚、辛、壬對於甲有扶養義務。

2. 然，扶養義務人若僅有一人，則無順序可言，若有數人，則有明定何人應先履行義務之必要，以免爭執。故第 1115 條第 1 項規定「負扶養義務者有數人時，應依左列順序定其履行義務之人：一、直系血親卑親屬。二、直系血親尊親屬。三、家長。四、兄弟姊妹。五、家屬。六、子婦、子婿。七、夫妻之父母」。對此，民法既然對於扶養義務定有先後順序，故若有先順序之扶養義務人時，後順序之扶養義務人對受扶養權利人，即無須履行扶養義務。故最高法院 21 年上字第 2093 號民事判例稱「與夫之父母同居甚或夫之父母為家長時，夫之父母固負扶養之義務，惟民法第一千一百十五條所定，履行扶養義務之順序，直系血親尊親屬在家長及夫之父母之先，苟自己之父母或其他履行扶養義務之順序在先之人，有充分之資力足以扶養，不得逕向夫之父母請求履行扶養義務，即使順序在先之人資力不甚充分，亦僅得請求夫之父母就不足部分履行扶養義務。」。果爾，依題意，辛、壬二人皆為甲之直系血親卑親屬，其依 1115 條規定，為先順序之人，故依前開說明，既然有履行扶養義務之順序在先之人，有充分之資力足以扶養，不得逕向甲之兄弟姊妹請求履行扶養義務，退步言，即使辛、壬資力不甚充分，亦僅得請求兄弟姐妹就不足部分履行扶養義務。

(二)甲得否逕向法院聲請命扶養義務人按月給付扶養費若干，說明如下：

1. 第 1120 條本文規定「扶養之方法，由當事人協議定之；不能協議時，由親屬會議定之。」例如，究竟是迎養在家共同生活，或是不願意與子女同住而由子女給付生活費用供其使用，由當事人自行協議。若不能協議，應先由親屬會議定之，對於親屬會議不服，才可向法院請求裁判。因此最高法院 26 年鄂上字第 401 號民事判決稱「受扶養權利者，應否與負扶養義務者同居一家而受扶養，抑應彼此另居，由負扶養義務者按受扶養權利者需要之時期，陸續給付生活資料或撥給一定財產，由受扶養權利者自行收益以資扶養，係屬扶養方法之問題，依民法第一千一百二十條之規定，應由當事人協議定之，不能協議時，應由親屬會議定之。對於親屬會議之決議有不服時，始得依民法第一千一百三十七條之規定，向法院聲訴，不得因當事人未能協議逕向法院請求裁判。」至於親屬會議不能召開，則應先由召集權人依民法第 1132 條第 2 款規定聲請法院處理。
2. 民國 96 年增訂但書規定「但扶養費之給付，當事人不能協議時，由法院定之。」換言之，若扶養關係當事人決定扶養費之方法為給付扶養費，則扶養方法已經協議完成，至於扶養費之高低多寡，並非親屬會議能決定，因此若扶養費之多寡不能決定，則依但書規定，應由法院決定。故最高法院 100 年度台上字第 2150 號民事判決即稱「依扶養費之給付，本是扶養方法之一種，且該但書祇將其中「扶養費之給付」部分予以單獨設其規範，應認當事人已就扶養之方法議定為扶養費之給付，扶養之方法即告協議完成，倘雙方僅就扶養費給付金額之多寡有所爭執時，從扶養費給付之本質觀之，殊無由親屬會議議定之必要，亦非親屬會議所得置喙。於此情形，為求迅速解決紛爭，節省時間勞費，自應由法院介入，並依非訟事件法第一百四十條之一規定，直接聲請法院以非訟程序，本於職權探知以定該扶養費之給付金額，此乃該條但書之所由設。因此，對於一定親屬間之扶養方法，究採扶養義務人迎養扶養權利人，或由扶養義務人給與一定金錢或生活資料予扶養權利人，或依其他之扶養方法為之？應由當事人協議定之，以切合實際上之需要，並維持親屬間之和諧；若當事人就是否以扶養費之給付為扶養之方法不能協議者，則仍應回歸依該條本文規定，由親屬會議定之，或依同法第一千一百三十二條、第一千一百三十七條規定暨本院四十五年台上字第三四六號判例意旨為之，尚不得逕向法院訴請給付扶養費（參看本院二十六年鄂上字第四〇一號判例）。唯於當事人已協議以扶養費之給付為扶養之方法，而僅對

公職王歷屆試題 (111 高考三級)

扶養費給付金額之高低，不能達成協議時，始可依該條但書之規定，逕向管轄法院聲請以非訟程序裁判之。」

3. 依題意，直系血親卑親屬辛、壬願以迎養方法提供臺北市之B屋與甲同住生活，但甲表示不同意，足認甲、辛、壬對於一定親屬間之扶養方法，究採扶養義務人迎養扶養權利人，或由扶養義務人給與一定金錢或生活資料予扶養權利人，或依其他之扶養方法為之，應先由當事人協議定之，以切合實際上之需要，並維持親屬間之和諧。且其等就是否以扶養費之給付為扶養之方法似乎不能協議者，則仍應回歸依 1120 條本文規定，由親屬會議定之，若親屬會議有，無親屬或親屬不足法定人數、親屬會議不能或難以召開、親屬會議經召開而不為或不能決議之情形，則得依同法第 1132 條，由有召集權人或利害關係人聲請法院處理之。若 1129 條所定有召集權之人，對於親屬會議之決議有不服者，得於三個月內依第 1137 規定向法院聲訴，尚不得逕向法院訴請給付扶養費。

志光 保成 學儒

112年 虛實整合

多元學習新型態

重聽OK 旁聽OK

突破傳統上課形式 5大方式彈性又便利

| 面授學習 | 直播學習 | 在家學習 | 視訊學習 | Wifi學習 |

✦ 學習 ✦
零時差

同類科各班別
皆可同步直播上課

✦ 服務 ✦
零死角

服務緊貼需求
隨時掌握學習狀況



**線上
課業諮詢**



**老師
申論批閱**



**雙師資
雙循環**



**多元
補課方式**



**上榜生
經驗親授**



**時事
專題講座**



**歷屆試題
練習**



**班導師
制度**

各班服務略有不同，詳情請洽全國志光、保成、學儒門市