

111 年公務人員特種考試司法人員考試試題

考試別：司法人員

等 別：三等考試

類 科：檢察事務官偵查實務組

科 目：民法總則與債權、物權編

一、甲宗教財團法人於其召開之信徒大會中，決議通過一臨時動議：「逾期未繳納信徒常年會費者，自動喪失信徒資格，不得異議。」該決議經甲財團之董監事審議通過，乙等 8 名信徒因而喪失信徒會員資格。經查，甲財團之捐助章程並未規定除名之事由。試問：甲財團將乙等 8 名信徒會員資格除名之行為效力如何？(32 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》：★★★
2. 《破題關鍵》：本題考點為財團法人為財產之集合，因此其管理、組織應依捐助章程為之，不能由其他方式決議行之，另外違反捐助章程之行為，除有違反法律強制、禁止之規定，仍必須由法院宣告無效。
3. 《使用法條》or《使用學說》：民法第 27 條、61 條、64 條。

【擬答】

- (一)宗教財團法人係以捐助財產為組織之基礎而成立之公益法人，為財產之集合，性質上屬他律法人，先予敘明。
- (二)依民法第 61 條、第 27 條規定，財團法人應設置董事為其執行機關，因此不得以信徒大會或類似組織為其最高意思機關，如捐助章程定有信徒資格者，其資格之審定或剝奪，應由董事依該章程規定執行。本案中甲財團之捐助章程並未規定除名事由，因此在捐助章程未規定之前提下，甲財團亦不得以信徒大會之方式剝奪信徒資格，因此其除名行為違法。
- (三)依民法第 64 條規定「財團董事，有違反捐助章程之行為時，法院得因主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，宣告其行為為無效。」，因此財團董事之行為若違反捐助章程，除有明確違反民法第 71 條「法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限。」無效者外，並不因此無效，仍應經聲請後法院宣告無效。
- (四)小結：綜上，甲財團將 8 名信徒除名之行為，雖與捐助章程為何，為並未違反法律強制禁止之規定，因此在法院依聲請宣告無效前，仍為有效。

二、甲在自己土地上建築房屋，全部工程由營造商乙承建。乙因同時承包數項建築工程，恐無法依約完工，乃將甲委建房屋工程轉包給丙，丙完成房屋建造工作後，未獲報酬。甲入住房屋後，房屋發生嚴重漏水，導致甲耗資 30 萬元之裝潢因漏水而全部毀損。經查，房屋漏水係因丙在頂樓施工時，防水層覆蓋不足所致。請問：丙就該屋得否請求甲為抵押權之登記？甲得否依契約責任之規定，逕行向乙請求賠償 30 萬裝潢費之損失？(36 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》：★★★
2. 《破題關鍵》：本題並非典型法定抵押權之考題，而是考民法第 513 條有關承攬人之範圍。另第二小題則是有關民法第 224 條履行輔助人範圍之問題。
3. 《使用法條》or《使用學說》：民法第 513 條及次承攬人可否主張之爭議、第 224 條。

【擬答】

(一)丙是否可請求法定抵押權登記，如下分析：

1. 依民法第 513 條第 1 項「承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物，或為此等工作物之重大修繕者，承攬人得就承攬關係報酬額，對於其工作所附之定作人之不動產，請求定作人為抵押權之登記；或對於將來完成之定作人之不動產，請求預為抵押權之登記。」可知，承攬人為保全己身承攬報酬之債權，可就承攬建築物或工作物設定抵押權。
2. 本案甲與乙有承攬關係，乙又將此工程轉包丙，因此乙與丙有承攬關係，惟甲與丙並不存在承攬關係，是否有民法第 513 條法定抵押權之適用，有以下不同見解：

(1) 否定說：

民法第 513 條之法定抵押權是為了保全承攬人之承攬報酬，對於定作人工作物所設定之抵押權，惟丙為次承攬人，其與甲並無承攬關係之存在，因此無本條之適用。

(2) 肯定說：

次承攬人是實際執行承攬工作之人，因此仍有發生保全承攬報酬之可能性，因此仍應賦予次承攬人法定抵押權。

(3) 管見：

學生採法定說，因定作人甲與次承攬人丙並無承攬關係存在，若允許丙向甲主張法定抵押權，恐使法律關係更加複雜，且依民法第 513 條第 3 項規定可知，本條之適用是以有承攬契約存在前提，因此應採否定說，故丙不得就該屋主主張法定抵押權登記。

(二)甲可否依契約規定向乙請求 30 萬元裝潢費損失，如下分析：

1. 本題乙承攬甲之工程，又將工程轉包丙施作，乙為承攬人而丙為次承攬人，而次承攬人是實際執行承攬工作之人，等於乙透過次承攬人丙擴大己身之履約範圍，丙性質上為乙之履行輔助人，依民法第 224 條「債務人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失時，債務人應與自己之故意或過失負同一責任。但當事人另有訂定者，不在此限。」可知，乙應就丙之故意、過失負同一責任。
2. 本案房屋之所以產生嚴重漏水，是因為丙頂樓施工防水覆蓋層不足，因此丙執行承攬工作存有過失，因此乙應就丙之過失負同一責任，故甲可依民法第 227 條、第 495 條規定向乙主張損害賠償責任。

三、A 地原為甲所有，甲在民國 90 年間同意 B 社區無償使用 A 地之一部供 B 社區辦公室之用，B 社區內之房屋所有權人共有乙等 30 位。民國 96 年 1 月間甲拋棄 A 地所有權，同年 11 月間中華民國原始取得所有權，由丙為管理機關。試問：丙在民國 99 年 5 月間依民法第 767 條規定，向 B 社區與 B 社區之乙等 30 名所有權人請求拆屋還地，是否有理由?(32 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》：★★★
2. 《破題關鍵》：本題除了考民法第 764 條第 2 項外，主要是在探測考生是否了解本條修訂前之拋棄行為如何適用之問題。
3. 《使用法條》or《使用學說》：民法第 764 條及最新實務見解(最高法院 109 年台上字第 918 號判決)。

【擬答】

(一)甲於 90 年同意將 A 地之部分無償借用 B 社區做為辦公室之用，甲與乙間有使用借貸關係，先予敘明。

(二)甲嗣後於 96 年 1 月拋棄 A 地所有權，並於同年 11 月由中華民國原始取得 A 地所有權，惟依

民法第 764 條第 1 項「物權除法律另有規定外，因拋棄而消滅。」、第 2 項「前項拋棄，第三人以有以該物權為標的物之其他物權或於該物權有其他法律上之利益者，非經該第三人同意，不得為之。」規定，物權之拋棄不得影響第三人乙該物權為標的之法律上利益。

(三)但民法第 764 條第 2 項係於 98 年 1 月 23 日所增訂，對於增訂前之拋棄行為是否有適用，依最高法院 109 年台上字第 918 號判決「查 98 年 1 月 23 日增訂之民法第 764 條第 2 項規定，拋棄物權，而第三人以有以該物權為標的物之其他物權或於該物權有其他法律上之利益者，非經該第三人同意，不得為之。乃本於權利人不得以單獨行為妨害他人利益之法理而設，即係源於權利濫用禁止之法律原則。此項規定，斟酌立法政策、社會價值及法律整體精神，應係合乎事物本質及公平原則，為價值判斷上本然或應然之理。對於該條文增訂前，拋棄物權而有上揭法條規定之情形時，自可將之引為法理而予適用，以保障第三人利益，維護社會正義。」，因此本案甲雖是於本項增訂前所為拋棄行為，仍有本項規定之適用。

(四)因此甲未經 B 社區房屋所有權人乙等 30 人之同意，拋棄 A 地所有權，將影響 B 社區所有權人法律上之利益，違反民法第 764 條第 2 項，惟違反本項之法律效果，依前揭實務見解認為「探究民法第 764 條第 2 項規定之規範目的，係在保護該第三人之利益，應僅該第三人得否認該拋棄所有權之效力，而應解釋為相對無效，尚非絕對無效，使任何人均得否認該拋棄所有權之效力，致該私有土地所有權因而回復為原所有權人。」可知，若 B 社區所有權人否認甲之拋棄行為，則 A 地所有權將回復為甲所有，B 社區所有權人將非無權占用，故丙管理機關向 B 社區所有權人乙等 30 人主張民法第 767 條拆屋還地，應無理由。

112年 虛實整合

多元學習新型態



保成
學儒
志光



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，詳情請洽全國保成、學儒、志光門市

保成.學儒.志光

扎實課程規劃 助你快速上榜不是夢!



完整輔考規劃

提供命題關鍵資訊，統整考試出題重點
短時間提升應考實力，快速上榜不是夢！

基礎班

正規課前導讀課程，針對學科、法科等重點科目開課，厚實強化基礎，迅速進入狀況。

多循環正規班

- 同考科採多元師資教學可吸取多位名師菁華。
- 同類科開立多循環課程可旁聽加強弱科。

申論作答班

申論答題技巧傳授，並由老師給予擬答建議，短時間提升作答力。

實戰題庫班

以題目帶觀念方式授予答題技巧，讓您以最快速度解出正確答案。

奪榜班

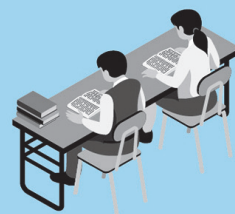
針對具有上榜決心的同學採集中管理、密集訓練輔考方式，考前助你實力提升百分百！

高分作文班

提供實際寫作及文章觀摩，提升作文破題寫作技巧，組織最佳架構。

考前總複習班

- 考前重要章節記憶，觀念統整強迫取分。
- 補充最新時事法條最後關鍵時刻，輕鬆掌握資訊。



上榜的試 就是保成.學儒.志光的事



奪榜/特訓班



課程特色

班導課輔

班導師陪讀督促，專屬課輔針對學習提供解惑輔導。

擬真模考

比照國家考試制度與規格，讓您提前適應考試節奏及考場氛圍。

專班管理

固定劃位制度，每日點名管理出缺勤，在最後衝刺期調整至最佳狀態。

佳作觀摩

定期公布申論佳作，可學習他人寫作長處之外，也可了解自身學習狀況。

按表操課

針對每個科目規劃每日複習進度表，讓您最有效率的管理時間。

全面檢視

檢視學習狀況，找出盲點及弱點，即時做出溝通與調整，掌握學習成效。

申論指導

傳授申論題高分寫作方式、架構與技巧，迅速提升答題能力。

選擇精熟

精選歷屆試題，經由大量練習培養對題目的靈敏度，進而縮短作答時間。

詳細課程&優惠請至全國保成.學儒.志光 門市洽詢