

112 年特種考試地方政府公務人員考試試題

等 別：三等考試

類 科：地政

科 目：民法（包括總則、物權、親屬與繼承編）

一、甲向乙電信公司申請行動電話服務，雙方約定：「限制退租期間為 30 個月，30 個月期間限選用 1399 型以上 4G 手機方案資費，如違反專案資費之規定或退租或被銷號時，申請人應支付乙電信公司終端設備補貼款新臺幣（以下同）2 萬元，並按比例逐日遞減。」嗣因甲於未滿合約限制期間即未依約繳納電信費，亦未至門市辦理終止租用手續，迨至民國（以下同）104 年 1 月 16 日視為終止行動電話服務契約。乙電信公司於 109 年 2 月 1 日對甲提起訴訟，請求給付補貼款 2 萬元。甲在法院開庭時，主張本件時效已經消滅，故無須給付乙電信公司費用，是否有理由？（30 分）

【解題關鍵】

1. 《考題難易》：★★★★

2. 《破題關鍵》：本題關鍵地方在於，考生能否對契約條款進行定性，究竟條款所生債之權利義務為何？換言之，本件乙公司對甲請求終端設備補貼款之債權應如何認定？即屬終端設備（即手機）之代價，抑或為（賠償預定性）違約金條款，應回歸契約條款是如何擬定，契約目的為何，方能檢視本件甲之時效抗辯是否有理由。

《使用法條、學說》：民法第 125 條、第 127 條第 8 款、臺灣高等法院暨所屬法院 109 年法律座談會民事類提案第 1 號。

【擬答】

(一)本件爭點涉及：「乙對甲請求終端設備補貼款之債權時效為何？」從而，關鍵地方應在於如何定性「終端設備補貼款」之性質？始得決定其消滅時效期間，並以判斷本件甲主張時效抗辯是否有無理由。是「終端設備補貼款」之性質，應先視何謂「終端設備」？

(二)按電信終端設備審驗管理辦法第 2 條第 1 款規定，所謂電信終端設備：指以無線或有線傳輸媒介，與公眾電信網路之終端點介接，並以光或電磁波方式進行通信之設備。是題意所稱「終端設備」應係指手機。是本件討論範疇，自限於終端設備（即手機）補貼款，並不包括電信公司其他之電信費用等補貼款。

(三)關於「終端設備（即手機）補貼款」之性質，於實務上分有兩說，分述如下：

1. 民法第 127 條第 8 款所定「商品」說—2 年短期時效

(1)按「商人所供給之商品之代價請求權，因 2 年間不行使而消滅，民法第 127 條第 8 款定有明文。所謂商人、製造人、手工業人所供給之商品及產物之代價，係指商人就其所供給之商品及製造人、手工業人就其所供給之產物之代價而言，蓋此項代價債權多發生於日常頻繁之交易，故賦予較短期之時效期間以促從速確定，……」此有最高法院 39 年台上字第 1155 號原判例意旨參照。

(2)準此，就固體、液體及氣體之外的各種能源，諸如熱、光、電氣、電子、電磁波、放射線、核能等，在技術上已能加以控制支配，工商業及日常生活上已普遍使用，倘有頻繁交易且有從速確定之必要者，自應順應社會變遷，就民法第 127 條第 8 款所規定「商品」為適度擴張，無限定為有體動產之必要。而電信業者既以提供行動通信網路系統發送、接收、傳遞電磁波之方式，供其用戶發送、傳輸或接收符號、信號、文字、影像、聲音、

網路訊號，並基此向其用戶按月收取通話費、上網費、月租費，則該行動通信網路系統自屬電信業者營業上供給之「商品」，且現今社會行動通信業務蓬勃發展，此類債權應有從速促其確定之必要性，應認電信業者所提供予用戶之行動通話網路系統，亦為民法第 127 條第 8 款所稱之「商品」，自有 2 年短期時效之適用。

2. 賠償總額預定性違約金說—15 年一般時效

- (1) 按「已發生之違約金並非民法第 146 條所稱之從權利，其請求權與原本請求權各自獨立，消滅時效亦分別起算，原本請求權雖已罹於消滅時效，已發生之違約金請求權並不因而隨同消滅。」此有最高法院 97 年度台上字第 477 號民事裁定意旨參照；次按「違約金既非定期給付之債務，與民法第 126 條所規定之性質不同，其時效為 15 年而非 5 年，亦無民法第 145 條第 2 項規定之適用」此有最高法院 98 年度台上字第 911 號判決、同院 107 年度第 3 次民事庭會議決議意旨參照。
 - (2) 是終端設備補貼款非由日常頻繁交易所生，與民法第 127 條第 8 款規定之立法意旨有間，且電信公司所提供之商品乃電信服務，代價則為電信費，補貼款非為電信公司供給電信服務之代價，尚無民法第 127 條第 8 款規定之適用。
 - (3) 電信公司請求之補貼款，依其契約條款之目的，應係電信公司於訂約時提供專案手機，使用戶得於申辦門號時即可以優惠價格取得手機，為限制用戶取得專案手機後，於短時間內隨意終止契約，或累計已繳納電信費金額不多，使電信公司賺取的電信費利益，甚至低於其低價出售或贈與手機之成本，受有用戶債務不履行所致的損害，故事先約定用戶違約（即違反契約條款）時，需補償一定之金額，此應屬「賠償總額預定性之違約金」，應適用民法第 125 條規定之 15 年消滅時效。
3. 上開兩說，經高院座談會研討後認為，終端設備補貼款之約款，乃係就用戶如有違反該約款內容時，應給付電信業者多少款項之約定，其真意究係電信業者提供商品之代價或係雙方約定之違約金，應依個案事實而定。如從該條款之原因事實（例如：手機之原始價格與購買時受優惠之價格）、經濟目的（例如：約定補貼 2 萬元之旨如何？），及其他一切情事，加以探求，得確認系爭補貼款實質上確係電信業者提供手機之代價，即有民法第 127 條第 8 款規定之適用。此乃臺灣高等法院暨所屬法院 109 年法律座談會民事類提案第 1 號意旨參照。

四本件，甲主張之時效抗辯應無理由

- (1) 經查，本件甲乙間行動電話服務契約之約款，提及：「限制退租期間為 30 個月，30 個月期間限選用 1399 型以上 4G 手機方案資費，如違反專案資費之規定或退租或被銷號時，申請人應支付乙電信公司終端設備補貼款新臺幣（以下同）2 萬元，並按比例逐日遞減。」是依上開實務見解意旨，應先探求乙提供之約款要如何解釋？
- (2) 若依上開約款的解釋結果，可見在契約所定之限制退租期間 30 個月內，若有違約、退租或被銷號之情事時，則申請人一律應支付終端設備補貼款 2 萬元，而不論申請人繳納資費多寡、該終端設備（即手機）之差價損失是否因履約期間而有所遞減。是其性質上應屬事先約定申請人違約時，需補償一定金額作為損害賠償之「賠償總額預定性違約金條款」，自應適用民法第 125 條規定之 15 年消滅時效（臺灣臺北地方法院 112 年度簡上字第 247 號民事判決參照）。
- (3) 承上，因此乙對甲請求終端設備補貼款之債權時效，應為 15 年一般時效期間，則甲於未滿合約限制期間即未依約繳納電信費，亦未至門市辦理終止租用手續，迄至 104 年 1 月 16 日視為終止行動電話服務契約，自應從斯時起算至 119 年 1 月 16 日始罹於時效。故乙於 109 年 2 月 1 日對甲請求給付補貼款 2 萬元，既尚未罹於時效，則甲之主張即無理由。

跟著 學儒 志光 保成 一起成為

地政大贏家

見證地 **1** 真實力
狀元之位 邀你入席

高普地政/地政士/不動產經紀人 奪榜強勢力

陳○文 地特三等地政 基隆區	李○璇 地特三等地政 金門縣	蘇○裕 地特三等地政 花蓮區	潘○如 地特三等地政 屏東縣	林○浩 地特三等地政 花蓮區	施○屏 地特三等地政 地政	黃○葉 地特三等地政 花蓮區	張○期 地特三等地政 嘉義區	柯○庭 地特三等地政 地政
周○安 地特三等地政 新北市	張○如 地特三等地政 台中市	朱○謙 地特四等 地政	陳○宇 地特四等 桃園市	張○棋 地特四等 基隆區	廖○宇 地特四等 台中市	張○芬 地特四等 花蓮區	洪○璽 地特四等 地政	胡○靜 地特四等 竹苗區
李○萍 地特四等 桃園市	張○期 地特四等 嘉義區	張○嫻 地特四等 金門縣	陳○穎 地特五等 桃園市	林○華 地特五等 花蓮區	何○彤 地特五等 新北市	林○靜 地特五等 新北市	楊○任 地特五等 竹苗區	謝○茹 地特五等 台北市
吳○興 地特五等 嘉義區	秦○略 地特五等 屏東縣	葉○偉 地特五等 台中市	林○鈺 地特五等 花蓮區	謝○茹 地特五等 彰化區	姚○紘 經濟部國營會社 台糖公司	吳○儀 經濟部國營會社 台灣中油	下一位上榜的就是你 更多複單 請上公職王查詢	

二、甲、乙、丙 3 人於父丁死亡後，在民國（以下同）112 年 2 月 1 日依法繼承 3 百坪 A 土地（下稱 A 地），惟丁生前自 80 年 1 月 1 日與好友戊訂定未定期限契約，將前揭所有 A 地設定地上權予戊，現甲、乙、丙對 A 地應繼分各三分之一，其中丙以當事人向法院起訴請求甲、乙、丙 3 人終止與戊之地上權，依法有無理由？（40 分）

【解題關鍵】

- 《考題難易》：★★★★★
- 《破題關鍵》：本題關鍵有二，考生是否知悉未定期限之地上權終止的依據？以及是否得以推導在共有關係下應如何行使其權利？前者，不僅要知道民法第 833-1 條，尚還要記得本條文乃 99 年修正，在 99 年修正前之已存續地上權，仍有溯及適用；後者，則應清楚知悉共同共有關係之權利行使的法條適用依據，以及要能分析地上權終止屬「回復所有權之請求」抑或是「其他權利之行使」？

《使用法條、學說》：民法第 821 條、第 828 條、第 831 條、第 833-1 條、民法物權編施行法第 13-1 條、臺灣高等法院暨所屬法院 100 年法律座談會民事類提案第 5 號提案、同院 105 年度上易字第 708 號民事判決。

【擬答】

(一)本件爭點為：「丙得否就共同共有 A 地單獨向法院請求終止地上權？」，其涉及共同共有關係下，應如何行使「地上權終止權利」，實務上不乏滋生爭議，分述如下：

- 按民法第 833-1 條規定：「地上權未定期限者，存續期間逾 20 年或地上權成立之目的已不存在時，法院得因『當事人』之請求，斟酌地上權成立之目的、建築物或工作物之種類、性質及利用狀況等情形，定其存續期間或終止其地上權。」
- 又其立法理由謂：「兼顧土地所有人與地上權人之利益，爰明定土地所有人或地上權人均得於逾 20 年後，請求法院斟酌地上權成立之目的、建築物或工作物之各種狀況而定地上權之存續期間；或於地上權成立之目的不存在時，法院得終止其地上權。又此項請求係變更原物權之內容，性質上為形成之訴，應以形成判決為之。」
- 是實務上對於共有人行使民法第 833-1 條之權利，茲有不同見解：

(1)肯定說(臺灣高等法院暨所屬法院 100 年法律座談會民事類提案第 5 號提案意旨參照)
有實務認為，參酌民法第 833-1 條之立法理由，則土地共有人既屬當事人，其請求法院終止行為亦屬有利於全體土地所有權人，應得單獨直接向法院請求終止該地上權。

(2)否定說(臺灣高等法院 105 年度上易字第 708 號民事判決)

然有實務認為，地上權之終止，係原物權契約之終止，於土地共同共有之情形，係共同共有債權之權利行使，非屬回復共同共有債權之請求，無民法第 821 條規定之準用；共同共有人如欲依民法第 833 條之規定請求法院判決終止地上權，依民法第 831 條準用第 828 條第 3 項規定，除法律另有規定外，須得其他共同共有人全體之同意，或由共同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺，此有最高法院 104 年度第 3 次民事庭會議決議參照。

(二)本件丙得單獨向法院請求終止 A 地之地上權

1. 經查，本件甲、乙、丙 3 人於 112 年 2 月 1 日依法繼承丁之 A 地，惟 A 地早於丁生前自 80 年 1 月 1 日與戊訂定未定有期限之地上權契約，將 A 地設定地上權予戊，是按民法物權編施行法第 13-1 條規定，修正之民法第 833-1 條規定，於民法物權編 99 年 1 月 5 日修正之條文施行前未定有期限之地上權，亦適用之。是系爭地上權雖係於 80 年 1 月 1 日間所設定，仍得適用民法第 833-1 條規定，予先敘明。
2. 從而，若按上開高院座談會見解意旨，則共同共有人甲既屬當事人，其請求法院終止行為亦屬有利於全體 A 地所有權人，應得單獨直接向法院請求終止該地上權，惟其論理依據尚未言明。
3. 是本文以為，民法第 833-1 條規定既係針對地上權存續期間至少逾 20 年以上或目的已不存在時，賦予法院有終止權利，無非是為促進土地利用，避免經濟浪費。因此，若此際本於繼承而共同共有土地之多數共有人，因利害關係衝突或其他因素而未得同意時，即無進入法院審酌終止地上權之機會時，恐將受限於共同共有關係，而實際上無法有效利用土地。故應肯認丙得單獨向法院請求終止 A 地之地上權，而其依據應為民法第 831 條準用第 828 條第 2 項準用第 821 條但書規定，解釋上即由丙為全體共有人之利益，本於 A 地所有權請求回復使用、收益之權能。

學儒 志光 保成

跟著地政上榜學長姐

一起輕鬆考取

111地方特考三等地政 - 劉○明(一年考取)



老師教學非常易懂，很多重要考試觀念不斷叮嚀，真的非常受用。這次就靠不動產估價拿到所有科目的最高分，考試小秘訣就是多次、計畫性複習，在腦中回想強化記憶。相關名詞、議題運用聯想的方式串聯，講給自己聽。考古題多練筆，掌握考點。名詞解釋多準備，老師上課強調的內容，真的會考!!



111地方特考四等地政 - 林○慈(雲嘉區探花/一年考取)

補習班提供兩個不同班別的地政課程供我選擇，我覺得非常不錯。我滿喜歡土地法規/土地登記/土地政策/不動產估價老師的課，可以從兩個班別不同的科目選擇上，老師上課風格有趣，又不會有壓力，要感謝民法老師，老師超級會教，對於每個觀念都講得很清楚，舉例也都很有貼切。給我一個很棒民法基礎。

三、因失智症、精神障礙或心智缺陷而領有身心障礙證明之人，若未受輔助宣告，而意識清楚、對答如流，其為遺囑公（認）證之請求，公證人應否受理？（30 分）

【解題關鍵】

1. 《考題難易》：★★

2. 《破題關鍵》：本題較為簡單，即對於輔助宣告制度是否熟悉，以及遺囑能力應如何認定，參酌公證實務研討會法律問題提案見解，便能輕鬆作答。

《使用法條、學說》：民法第 15-1 條、第 15-2 條、第 75 條、第 1186 條、103 年公證實務研討會法律問題提案第 1 號提案。

【擬答】

(一)遺囑行為之性質

1. 遺囑乃具有一身專屬性之單獨行為，因其多半涉及死後遺產之安排，將影響共同繼承人之權益，是屬重大之身分行為，因此民法上對於遺囑作成，有諸多規範設計，如行為人須具備遺囑能力、遺囑須符合要式性等

2. 其中，按民法第 1186 條規定：「(I) 無行為能力人，不得為遺囑。(II) 限制行為能力人，無須經法定代理人之允許，得為遺囑。但未滿十六歲者，不得為遺囑。」此乃遺囑能力之明文規定，亦即遺囑作成不以「行為能力」為認定，而係原則上滿 16 歲之人，即可自為遺囑，例外為無行為能力人（以及受監護宣告之人），不得為之；滿 7 歲至未滿 16 歲之限制行為能力人則須經法定代理人之允許，始得為之。

(二)然有疑問者係，受輔助宣告之人未經輔助人同意時，或因失智症、精神障礙或心智缺陷而領有身心障礙證明之人，但未受輔助宣告，而意識清楚、對答如流時，其遺囑能力為何？當其為遺囑公（認）證之請求，公證人應否受理？（103 年公證實務研討會法律問題提案第 1 號提案意旨參照）

1. 受輔助宣告之人之遺囑行為，不須經輔助人同意，且公證人得受理之

(1) 受輔助宣告之人僅係因精神障礙或其他心智缺陷，致其為意思表示或受意思表示，或辨識其所為意思表示效果之能力，顯有不足，不因輔助宣告而喪失行為能力，惟為保護其權益，於為民法第 15-2 條規定之法律行為時，應經輔助人同意，而為本條以外之法律行為時，仍有行為能力，其效力不因其為受輔助宣告之人而受影響（民法第 15-1 條、第 15-2 條規定立法理由參照）。本條為保障弱勢精神障礙者之權益，並尊重其自我決定權，受輔助宣告之人仍保有完全行為能力，僅增訂應經輔助人同意之行為，故不宜認為受輔助宣告之人於身分行為之意思表示時需經輔助人同意，而「作成遺囑之行為」屬一身專屬性之身分行為，亦宜認為不需經輔助人同意。

(2) 此外，另以應經輔助人同意之行為，按民法第 15-2 條第 1 項第 6 款規定係關於「遺產分割、遺贈、拋棄繼承權或其他相關權利」之行為，所謂「其他相關權利」，係指與繼承相關之其他權利，例如受遺贈權、繼承回復請求權以及遺贈財產之扣減權等（參照本條立法理由）。因條文並未將「作成遺囑之行為」列入，且為尊重受輔助宣告之人之自我決定權，及其為身分行為之權，又無交易安全保障之必要，宜認為「作成遺囑」非屬本款所謂「其他相關權利」，故受輔助宣告之人如「作成遺囑」，無庸經輔助人同意。

(3) 又受輔助宣告之人既非無行為能力，其於意思能力及識別能力未欠缺時，作成遺囑，自屬適法。綜上，宜肯認受輔助宣告之人於意思能力及識別能力未欠缺時，有作成遺囑之能力，無庸取得輔助人同意。惟公證人於受理此類案件時，宜依客觀事實斷該受輔助宣告之人是否具有意思能力及識別能力，能充分瞭解作成遺囑之法律上意義，始得受理遺囑之公（認）證案件。

2. 因失智症、精神障礙或心智缺陷而領有身心障礙證明之人，但未受輔助宣告，而意識清楚、對答如流時，其遺囑行為應依事實認定，且公證人得受理為判斷

承 1. 討論，既然輔助宣告之人既非無行為能力，其於意思能力及識別能力未欠缺時，作成遺囑，自屬適法。則因失智症、精神障礙或心智缺陷而領有身心障礙手冊之人，若未受輔助宣告，而意識清楚、對答如流，亦無民法第 75 條規定無意識或精神錯亂之情形，而具理解事理之識別能力及意思能力，依法自具遺囑能力（最高法院 101 年台上字第 1544 號；臺灣高等法院 102 年上易字第 961 號、同院 102 年度家上字第 10 號、同院臺南分院 99 年重上字第 54 號民事判決意旨參照）。至於公證人受理時應如何判定該人是否具遺囑能力，屬事實認定問題，併予敘明。

王