

113 年特種考試地方政府公務人員考試試題

考試別：地方政府公務人員考試

等 別：三等考試

類 科：財稅行政

科 目：民法

池錚 老師

甲、申論題部分：(50 分)

一、甲向乙銀行借款購買 A 屋，以 A 屋設定抵押權擔保該筆借款清償，借款合同書並有逾期末清償須支付違約金之約定。嗣後，甲屆期末清償借款，乙銀行遂聲請拍賣前開抵押物。甲則抗辯，其與乙銀行間約定之違約金超過法律規定之利率甚多，乙銀行對於超過部分既無請求權，故乙銀行聲請拍賣 A 屋並無理由。嗣後，A 屋被丙縱火燒毀滅失。甲旋即主張，乙銀行就 A 屋之抵押權消滅。試問：甲上述之兩個主張是否有理由?(25 分)

1. 《考題難易》★★★

2. 《破題關鍵》：本題第一小題主要討論現行資產管理公司多半以違約金的方式為規避民法所定最高利率之限制，然而現行實務仍然認為違約金與利息性質上並不相同，是以有呼聲認為民法的 205 條應修法包含違約金、作業費等，不應僅限於利息。然，考試上仍以現行實務見解為主要回答方向即可。本題第二小題則是針對抵押權之物上代位性為出題，因此同學作答時，不要忘記回答乙銀行對於甲向丙主張之損害賠償請求權存有權利質權。

3. 《使用法條》or《學說文章》or《重要爭點》：民法第 205 條、民法第 881 條。

【擬答】

(一)甲主張約定違約金超過法律規定，故乙銀行無請求權，進而乙銀行不得聲請拍賣 A 屋等事由，均無理由

1. 按舊法民法第 205 條規定「約定利率，超過週年百分之二十者，債權人對於超過部分之利息，無請求權。」，而新法於 110 年改為「約定利率，超過週年百分之十六者，超過部分之約定，無效。」，其中對於超過最高利率限制部分，從原先「無請求權」改為「無效」，合先敘明。

2. 然按「違約金不論為懲罰性或損害賠償之性質，均與利息之性質不同，不得以利息與違約金合計超過年息百分之二十，即謂其超過部分無請求權。」最高法院 84 年度台上字第 1632 號民事判決參照(其中所稱超過年息百分之二十，為當時舊法之規定)，可知依現行實務見解認為，違約金與利息兩者間之性質不同，違約金並未受有民法第 205 條最高利率限制之規範。

3. 經查，甲與乙銀行間約定之違約金超過法律規定之利率甚多，然依上開實務見解，縱使違約金之金額計算上，高於週年百分之十六，然因未適用民法第 205 條之規定，是以仍為有效。

4. 是以，甲屆期末清償借款，又違約金之約定亦仍為有效，故而甲聲稱乙銀行無請求權，進而乙銀行不得聲請拍賣 A 屋等事由，均無理由。

(二)甲主張 A 屋被丙縱火燒毀滅失，進而乙銀行就 A 屋之抵押權消滅，實屬有理

1. 按「抵押權除法律另有規定外，因抵押物滅失而消滅。但抵押人因滅失得受賠償或其他利益者，不在此限。」；「抵押權人對於前項抵押人所得行使之賠償或其他請求權有權利質權，其次序與原抵押權同。」民法第 881 條第 1 項及同條第 2 項分別定有明文。

2. 經查，A 屋被丙縱火燒毀滅失，即屬抵押物滅失而消滅，則其所依存之抵押權旋即滅失，是以乙銀行無法就 A 屋主張拍賣。

但因丙縱火燒毀之行為，甲對於丙得主張侵權行為損害賠償，乙銀行對於該請求權基於民法第 881 條第 2 項規定存有權利質權，附帶言之。

二、甲男於婚前收養乙男為養子，一年後甲男與丙女結婚，甲丙婚後生有一女丁。再經數年後，丙因車禍死亡，留下婚前財產新臺幣(下同)1,000 萬元。試問：甲、乙及丁得否繼承上述之 1,000 萬元，又繼承之財產為多少?(25 分)

1. 《考題難易》★★

2. 《破題關鍵》：先討論關於繼承資格，此部分本題涉及收養關係的認定。後再為討論應繼分

3. 《使用法條》or《學說文章》or《重要爭點》：民法第 1138 條、民法第 1144 條

【擬答】

甲、丁得共同繼承 1,000 萬元，各自應繼分為 500 萬元，說明如下：

(一)甲、丁為丙之繼承人，而乙非為丙之繼承人

1. 按「遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：一、直系血親卑親屬。二、父母。三、兄弟姊妹。四、祖父母。」；「配偶有相互繼承遺產之權，其應繼分，……」，民法第 1138 條及同法第 1144 條分別定有明文。甲、乙及丁之是否具有繼承資格，分述如下：

(1)甲部分：甲為丙之配偶，為當然繼承人。

(2)丁部分：甲、丙婚後生有一女丁，丁為直系血親卑親屬，為第一順位之繼承人。

(3)乙部分：甲男於婚前收養乙男為養子，然甲、丙婚後，乙、丙並未再有收養契約，是以乙、丙僅為直系姻親關係，並不無民法第 1138 條所定繼承人之資格。

2. 綜上，甲、丁為丙之繼承人，而乙非為丙之繼承人。

(二)丙所留遺產若僅有婚前財產 1,000 萬元，即由甲、丁為平均分配

1. 按「配偶有相互繼承遺產之權，其應繼分，依左列各款定之：一、與第一千一百三十八條所定第一順序之繼承人同為繼承時，其應繼分與他繼承人平均。」，民法第 1144 條第 1 款定有明文。

2. 經查，如前所述甲、丁為丙之繼承人，即屬配偶與第一順位繼承人共同繼承，則按民法第 1144 條第 1 款為分配。又，丙所留遺產若僅有婚前財產 1,000 萬元，甲、丁為平均分配，各自應繼分為 500 萬元。另，婚前財產 1,000 萬元因非為婚後財產，自然亦無民法第 1030-1 條剩餘財產分配之適用，附帶一言。

- (D) 1. 甲乙雙方為平日商業往來之商家與客戶，過去依據該商業往來之習慣運作「乙下訂單，若甲無法如期出貨，應在收到訂單一周內通知乙。若甲所送交之貨品，有瑕疵或乙不滿意，乙應於簽收貨品後一周內通知」，遵此習慣彼此商業往來運作未曾產生爭議。某日，乙向甲下訂單，甲未表反對意見，甲依約送交貨品，並經乙之收貨人員簽收，但乙之生產線收到貨品，發現貨品瑕疵，立即通知相關負責人員，但因為乙公司新任人員對於一切事務處理尚未上手，未及時通知甲更換貨品。一個月後，當甲向乙提出請款單，乙拒絕。下列關於甲乙間法律關係之敘述，何者正確？
- (A) 甲乙契約依彼此商業習慣，買賣契約之有效成立，甲所送貨品經簽收後，不論貨品是否有瑕疵，乙皆不得請求另行交付無瑕疵之貨品
 - (B) 乙雖然在簽收貨品一周內未表示意見，但因貨品瑕疵，乙無法使用也尚未使用，乙仍得退貨，且不用給付貨款
 - (C) 甲乙間系爭契約，雖然依彼此之商業習慣契約已成立，且甲亦已完成給付，但因為商品有瑕疵且未超過 6 個月，乙仍得以貨品瑕疵為由解除契約
 - (D) 甲乙間系爭契約有效成立，甲交付之貨品雖有瑕疵且經乙方簽收，但依甲乙之商業習慣，乙仍得簽收貨品後一周內通知瑕疵，依題意乙未依該商業習慣，在一周內通知瑕疵，視為承認其所受領之物，乙應給付貨款
- (B) 2. 下列關於物與定著物之敘述，何者錯誤？
- (A) 民法上之物，以人力所能排他之支配者為限
 - (B) 下水道屬土地之定著物
 - (C) 公路上之橋樑，屬定著物
 - (D) 定著物係屬獨立之物，得為所有權之客體
- (D) 3. 下列關於代理之敘述，何者錯誤？
- (A) 甲對於自己 5 歲兒子贈送房屋，係屬自己代理
 - (B) 乙擅自以丙之名義，將丙收藏之名畫出售於惡意丁，並交付之。乙之行為係無權代理，效力未定
 - (C) 甲委託乙購買一克拉鑽戒，並授與代理權。乙以甲之名義，與丙訂立購買鑽戒之契約。未料，乙受到丙詐欺，買到假鑽戒。因此，甲得撤銷該買賣契約
 - (D) 甲授與代理權於 17 歲乙代為購買機車，但乙之父母並不知情。因為該代理權授與，須以意思表示為之，所以在乙之父母未同意前，乙之代理行為效力未定
- (D) 4. 下列何者所附之條件為有效？
- (A) 甲乙協議離婚，約定甲應給付乙新臺幣(下同)1,000 萬元，該離婚始生效力
 - (B) 甲毆傷乙，乙提出傷害告訴後，雙方協議離婚，約定以乙撤回告訴為條件，作為離婚之條件
 - (C) 甲與丙有婚外情，約定甲給付丙 1,000 萬元，以繼續維持該婚外情關係
 - (D) 甲與丙協議結束婚外情，約定甲應給付丙 1,000 萬元，該協議始生效力

- (B) 5. 下列關於遺產管理人職務之敘述，何者錯誤？
- (A)編製遺產清冊，並為保存遺產必要之處置。遺產清冊，管理人應於就職後三個月內編製之
 - (B)聲請法院依公示催告程序，限定六個月以上之期間，公告被繼承人之債權人及受遺贈人，命其於該期間內報明債權及為願受遺贈與否之聲明，被繼承人之債權人及受遺贈人為管理人所已知者，應分別通知之
 - (C)清償債權或交付遺贈物
 - (D)有繼承人承認繼承或遺產歸屬國庫時，為遺產之移交
- (D) 6. 甲、乙二人因買賣契約涉訟，就價金金額，於該契約中竟然同時列有新臺幣(下同)34,500 元及三萬五千四百元二種不同表示。法院應首先如何認定該契約之價金？
- (A)逕以 34,500 元為準
 - (B)逕以三萬五千四百元為準
 - (C)以 34,500 元與三萬五千四百元的平均數為準
 - (D)應先探求當事人原意
- (C) 7. 就甲對乙負有包含原本、利息及費用在內之債務，如甲提出之給付不足清償全部債額之情形，依民法規定，下列敘述，何者正確？
- (A)甲、乙得以合意決定抵充順序，無合意時，由甲指定抵充順序
 - (B)甲、乙得以合意決定抵充順序，無合意時，由乙指定抵充順序
 - (C)甲、乙得以合意決定抵充順序，無合意時，應依費用、利息、原本順序抵充
 - (D)甲、乙不得以合意決定抵充順序，其抵充順序僅得由甲指定，乙不得拒絕
- (B) 8. 甲委託乙伺機對與甲素有嫌隙之丙施加暴力、並付訖新臺幣(下同)10 萬元為報酬。但乙事後心生畏懼，並未於約定期限前對丙施加任何暴力行為。下列敘述，何者正確？
- (A)甲乙間之約定違反公序良俗而無效，乙應返還 10 萬元於甲
 - (B)甲係基於不法原因支付於乙，不得請求乙返還 10 萬元
 - (C)乙應對甲負債務不履行責任，甲得解除契約，請求乙返還 10 萬元
 - (D)乙以欺罔行為使甲陷於錯誤，甲得撤銷委託之意思表示，請求乙返還 10 萬元
- (B) 9. 下列關於使用借貸之敘述，何者錯誤？
- (A)使用借貸為債權契約，非物權契約
 - (B)使用借貸於借用人使用完畢後，借用人應返還同種類、品質、數量之物
 - (C)使用借貸為不要式契約、無償契約
 - (D)使用借貸預約成立後，預約貸與人得撤銷其約定。但預約借用人已請求履行預約而預約貸與人未即時撤銷者，不在此限
- (B) 10. 下列關於租賃物修繕之敘述，何者錯誤？
- (A)出租人為保存租賃物所為之必要修繕行為，承租人不得拒絕
 - (B)租賃關係存續中，租賃物如有修繕之必要，應由出租人負擔者，承租人得自己逕行修繕而請求出租人償還其費用或於租金中扣除之
 - (C)如無修繕之可能者，出租人不負修繕義務
 - (D)營業租賃之租賃物之修繕，得約定由承租人負擔

(A) 11. 下列關於合夥之敘述，何者正確？

- (A)若合夥契約未特別訂定，合夥人之出資，得以勞務或信用代之
- (B)若合夥契約未特別訂定，各合夥人之出資及其他合夥財產，為合夥人全體之分別共有
- (C)合夥人除契約另有訂定外，負有於約定出資之外增加出資之義務
- (D)合夥人除契約另有訂定外，因損失而致資本減少者，合夥人有補充之義務

(A) 12. 甲有 A 地，與乙訂立 A 地買賣契約。嗣後，因丙出價更高，甲又與丙訂立 A 地買賣契約。下列敘述，何者正確？

- (A)甲與丙及甲與乙之 A 地買賣契約皆為有效
- (B)甲得解除與乙之買賣契約
- (C)乙得主張甲與丙之買賣無效
- (D)甲與丙訂立契約之行為，構成無權處分

(A) 13. 下列關於連帶債務之敘述，何者正確？

- (A)對連帶債務人中之一人已為清償或為其他消滅債務之行為，他債務人亦同免其責任
- (B)基於債務人之個人關係所作之確定判決，對他連帶債務人均生效力
- (C)非基於債務人之個人關係，且為他債務人之利益所作之確定判決，對其他連帶債務人不發生效力
- (D)債權人對連帶債務人中之一人有受領遲延時，他債務人之注意義務，不得僅就故意或重大過失負責

(A) 14. 下列何種物權，權利人原則上不得對標的物為使用、收益？

- (A)留置權 (B)典權 (C)不動產役權 (D)農育權

(D) 15. 關於動產所有權之善意取得，依法受讓人在受讓該動產時須為善意。下列關於善意時點之敘述，何者錯誤？

- (A)在現實交付方式，係指讓與人將該動產交付於受讓人之時
- (B)在簡易交付方式，係指讓與人與受讓人達成該動產讓與合意之時
- (C)在指示交付方式，係指受讓人取得讓與人所讓與之返還請求權之時
- (D)在占有改定方式，係指讓與人與受讓人訂立契約使受讓人取得間接占有之時

(B) 16. 下列關於占有狀態及占有人之敘述，何者錯誤？

- (A)出租人對出租物之占有為間接占有
- (B)依僱用人指示對物為占有之受僱人為該物之直接占有人
- (C)竊取他人印章存摺後至存款銀行請求付款者，為該債權之準占有人
- (D)占有輔助人對於侵奪其占有之行為，得以己力防禦之

(C) 17. 甲對乙負有新臺幣(下同)1,200 萬元之債務，由丙擔任連帶保證人，丁則提供其名下市價 2,400 萬元之 A 地設定普通抵押權於乙。嗣後，甲逾期未能清償，乙遂先聲請拍賣丁之 A 地而受償 1,200 萬元，下列敘述，何者錯誤？

- (A)丁對丙得求償 600 萬元
- (B)丙、丁之應分擔比例為 1：1
- (C)丙、丁之應分擔比例為 1：2
- (D)丁於其清償之限度內，承受乙對甲之債權

(A) 18. 下列設定何者毋須以書面為之？

- (A)留置權 (B)最高限額質權
- (C)普通抵押權 (D)債權質權

- (D) 19. 下列關於不動產登記之敘述，何者錯誤？
- (A)不動產物權，依法律行為而取得、設定、變更或喪失者，非經登記，不生效力。該登記為設權登記
 - (B)非依法律行為而於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權。該登記為宣示登記
 - (C)不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利，故登記名義人不得援以對抗前手之真正權利人，僅得向其他人主張
 - (D)不動產物權一經登記，有絕對之效力，得對任何人主張其權利
- (D) 20. 甲夫乙妻結婚後，生有一子丙，丙現年 10 歲。依民法關於離婚之規定，下列敘述，何者錯誤？
- (A)設甲乙兩願離婚，丙離婚後之親權行使，由甲乙共同協議，由一方或雙方共同任之
 - (B)甲如對丙為虐待，致不堪為共同生活者，乙得向法院請求離婚
 - (C)設甲乙經法院判決離婚，甲為無過失之一方，甲如因判決離婚而陷於生活困難者，乙縱無過失，亦應給與甲相當之贍養費
 - (D)設甲向法院請求離婚，其離婚如經法院調解成立者，甲乙應至戶政機關辦理登記後，甲乙之婚姻關係始消滅
- (B) 21. 甲夫乙妻育有一女丙。甲乙離婚後，乙擔任 10 歲丙之親權人。乙將丙出養於丁。下列關於該收養效力之敘述，何者正確？
- (A)因丙為未成年人，乙代丙為收養契約之意思表示，有效
 - (B)收養未得甲之同意，原則上無效
 - (C)收養契約當事人為丙與丁，丁妻戊未共同為之，戊不得撤銷
 - (D)收養未具書面但已向法院聲請認可，有效
- (D) 22. 甲男乙女為夫妻，有一成年子丙。丁女已離婚，有一子戊。嗣後，丙、丁結婚。甲、戊之關係為何？
- (A)旁系姻親
 - (B)旁系血親
 - (C)直系姻親
 - (D)無親屬關係
- (B) 23. 甲男及乙女分割丙父之遺產，甲分到一棟價值新臺幣(下同)500 萬元之房子，乙分到丙對叔叔丁之 500 萬元債權。乙分到此債權時，丁只付 300 萬元，即因破產再也無法返還乙 200 萬元。乙就該丁未能償還之 200 萬元，得向甲請求多少金額？
- (A) 50 萬元
 - (B) 100 萬元
 - (C) 200 萬元
 - (D)乙不得向甲請求任何金額
- (A) 24. 下列關於繼承人喪失繼承權之敘述，何者錯誤？
- (A)繼承人隱匿遺產情節重大者，其繼承權喪失
 - (B)繼承人以詐欺或脅迫，使被繼承人為關於繼承之遺囑者，其繼承權喪失
 - (C)繼承人偽造、變造、隱匿或湮滅被繼承人關於繼承之遺囑者，其繼承權喪失
 - (D)繼承人以詐欺或脅迫妨害被繼承人撤回其遺囑者，其繼承權喪失
- (B) 25. 甲喪偶有乙、丙、丁三子。甲於乙、丙、丁結婚時，各贈與新臺幣(下同)50 萬元。甲死亡時，留有遺產 350 萬元，負債 50 萬元。甲生前立有遺囑，遺贈戊 300 萬元。戊最多得受多少金額之遺贈？
- (A) 200 萬元
 - (B) 225 萬元
 - (C) 250 萬元
 - (D) 300 萬元

全方位智能學習系統

志光×學儒×保成 虛實整合 引你入勝



POINT 勝 上課方式最多元

多元學習 新型態 突破傳統上課模式 學習不受環境影響

- 面授學習
- 直播學習
- 在家學習
- 視訊學習

• 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

POINT 勝 考點掌握最全面

考試關鍵 不漏接 考前、考中及考後，皆享有志光、學儒、保成專業服務

- 考前叮嚀影片
- 考前重點下載
- 線上即時解答
- 考後影音解題

依各區規劃為主，請洽全國門市

首推 公職超強班

面授 + 視訊 + 函授 開啟上榜三效模式

★6期分期0利率 ★面授 / 視訊 / 雲端函授 自由選
★優惠最低85折 (持金卡&尊榮優惠可再享折扣) ★提供 正規班+總複習 CP值最高

第一年

自選面授or視訊 or雲端函授課程

超強 ▼ 第一年考取退學費

扣除第一年學費&第二年已使用教材費

第二年

返班選擇適合學習模式

方案一 ▶ 到班學習

升級 面授or視訊考取班

安心專注 一次繳費輔導至考取

隔年起 僅繳交教材換證費

方案二 ▶ 雲端學習

函授 年度正規班

便利自主 輔考至該年度考試前

享有申論批改與 超級解惑王APP上榜資源