

台 中 學 儒 助 您 金 榜 題 名

107 公務人員高等考試三級考試試題

類科：財稅行政、法制、商業行政、智慧財產行政

科目：民法

甲、申論題部分：(50分)

一、甲為擔保對乙所負 500 萬元債務，乃提供其所有之 A 不動產供乙設定最高限額抵押權。前述債務清償期(民國 105 年 3 月 31 日)屆至時，因甲無法清償，乙同意將清償期延長六個月。嗣因甲於延緩清償期間中並未積極設法清償債務，乙乃於同年 9 月 20 日再次與甲協議並約定「在 105 年 9 月 30 日前，甲應將 A 不動產出售予已透過仲介業者提出買受該不動產要約之丙，並以賣得之價金清償乙對甲之債權。於此期間中，如丙有反悔不願購買之情事，甲同意將 A 不動產所有權移轉登記予乙，以清償乙對甲之債權」。

惟因丙透過仲介業者簽訂 A 不動產買賣要約書之日期為 105 年 9 月 11 日，且已於同年 9 月 14 日撤回該要約。清償期屆至後，因甲無法清償對乙之債務，乙依上述協議請求甲移轉登記 A 不動產所有權時，甲主張 9 月 20 日與乙簽訂上述協議時，因雙方均不知丙已撤回要約，故該協議之內容無效。甲主張是否有理？(25 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》

★★★★ (頗具難度)

2. 《破題關鍵》

本題涉及總則編附條件(既成條件)之法律行為，以及物權編抵押權章中流抵約款的問題。題目冗長不易判斷，且爭點並非顯而易見，除非觀念很紮實，否則可能看不出題目的爭點所在，導致答非所問，隔靴搔癢。如果無法掌握爭點作答，那就得看同學們搔癢搔到哪裡，而由閱卷老師決定到底有多癢，或是不痛不癢。

【擬答】

乙得請求甲移轉 A 不動產之所有權。甲之主張為無理由。茲說明理由如下：

1. 題示甲為擔保對乙之 500 萬元債務，將其所有之 A 不動產為乙設定最高限額抵押權，惟清償期(105 年 3 月 31 日)屆至時，甲因無力清償債務，乙遂同意將清償期延長六個月至同年 9 月 30 日。嗣於 9 月 20 日雙方又約定：「甲應於 105 年 9 月 30 日前，將 A 不動產出售於已透過仲介業者提出買受該不動產要約之丙，並以賣得之價金清償乙對甲之債權。於此期間中，如丙有反悔不願購買之情事，甲同意將 A 不動產所有權移轉登記於乙，以清償乙對甲之債權。」
2. 按民法第 873 條之 1 第 1 項規定，約定於債權已屆清償期而未為清償時，抵押物之所有權移屬於抵押權人者，非經登記，不得對抗第三人。學說上稱為流抵約款。所謂流抵約款，係指於抵押權設定時，或債權之清償期屆至前預先約定，於債權已屆清償期而未清償時，抵押物之所有權移屬於抵押權人之契約。本題甲將 A 不動產為乙設定最高限額抵押權後，其對乙之債務已經乙同意緩期至 105 年 9 月 30 日清償，而甲、乙亦於債權之清償期屆至前(即 9 月 20 日)約定，如甲無法將 A 不動產出售於丙致未為清償債務時，A 不動產之所有權即移屬於乙。因此，甲、乙之約定應屬流抵約款。惟依題示，應認為該流抵約款附有「甲如無法將 A 不動產出售於丙致未為清償債務」之停止條件，即甲於 105 年 9 月 30 日前將 A 不動產出售於丙，則條件不成就，乙即不得請求甲移轉 A 不動產之所有權，反之，則條件成就，乙得請求甲移轉 A 不動產之所有權。
3. 題示丙透過仲介業者簽訂 A 不動產買賣要約書之日期為 105 年 9 月 11 日，且丙已於同年 9 月 14 日撤回該要約，而甲、乙於約定時，雙方均不知丙已撤回要約。準此事實可知，由於丙早已撤回該要約，致甲無法於 105 年 9 月 30 日前將 A 不動產出售於丙，故該條件於甲、乙約定時應已確定成就，學理上稱為既成條件。惟學說上認為，條件於法律行為當時已經成就者，其條件為停止條件時，其法律行為視為無條件(日民第 131 條規定參照)。既然甲、乙所為之流抵約款視為無條件，則乙自得請求甲移轉 A 不動產之所有權。
4. 綜據上述討論可知，甲、乙間約定之流抵約款有效，至於該流抵約款雖未經登記，仍具有債權效力，故乙得請求甲移轉 A 不動產之所有權，甲之主張為無理由。

二、模貝製造商甲以價金 100 萬(新臺幣)出賣 A 型號模貝一批給乙，雙方在買賣契約中約定：「買受人應於 105 年 1 月 1 日清償給付貨款 100 萬，逾期清償者，每日處以按給付價金之千分之一計算之違約金。」，乙遲遲不清償價款。甲則在 107 年 4 月 2 日訴請乙給付價金與違約金，乙卻以甲之價金與違約金給付請求權均罹於時效為抗辯，而拒絕給付。試問乙之抗辯是否有理由？(25 分)

【解題關鍵】

1. 《考題難易》

★★ (適中)

2. 《破題關鍵》

本題為最高法院 107 年度第 3 次民事庭會議決議的內容。如果同學們知道此一決議，作答時應該如魚得水，樂不可支。若不知此一決議也沒關係，只要了解本題甲的價金請求權消滅時效為二年，並將主權利、從權利的觀念正確且充分的寫出來，縱然結論與最高法院的見解不同，也會拿到不錯的分數，因為，最高法院的見解並非毫無爭議，重要的是，同學們作答的內容及理由！

【擬答】

本題之爭點為：違約金債權之性質為主權利或從權利，即甲之違約金債權是否已因本金債權請求權消滅，而不得再請求？對此爭議，有不同見解：

(一)甲說：違約金為從權利，甲已不得請求給付。

1. 從權利以主權利之存在為前提，原則上與主權利同其命運，故主權利之移轉或消滅，其效力原則上及於從權利，違約金之債權與主債權有從屬之關係，主債權請求權如已罹於時效而消滅，其違約金請求權，雖尚未罹於時效，亦隨同消滅，此觀民法第 146 條之規定甚明。
2. 按商人、製造人、手工業人所供給之商品及產物之代價，其請求權，因二年間不行使而消滅，為民法第 127 條第 8 款所明定。債權人逾上開期間行使其請求權，經債務人為時效抗辯，其請求權即歸於消滅。甲所請者為製造人所供給之商品之買賣價金，其請求權之消滅時效為二年，本題買賣價金請求權之時效起算時點為 105 年 1 月 1 日，上開時效期間應於 107 年 1 月 1 日屆滿。而系爭違約金請求權，係因乙未依約給付買賣價金所產生者，自屬價金請求權之從權利。甲對乙之價金請求權業已罹於時效，經乙為時效抗辯，該請求權即歸於消滅，乙免其責任，其效力及於違約金請求權，是甲請求乙給付上開違約金，為無理由。

(二)乙說：違約金債權非從權利，且未罹於十五年時效期間，仍得請求。

1. 查消滅時效完成，債務人僅取得拒絕給付之抗辯權而已，其請求並非當然消滅，原本債權已罹於時效，但於債務人為時效抗辯前，其違約債權仍陸續發生，而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，原本請求雖已罹於消滅時效，已發生之違約金請求並不因而隨同消滅。
2. 違約金之約定，為賠償給付遲延所生之損害，於債務人給付遲延時，債權人始得請求，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。本題違約金請求權乃獨立於本金債權，並於逾期給付後陸續發生，乙未依約於 105 年 1 月 1 日給付買賣價金，甲自 105 年 1 月 1 日起得請求乙按日給付違約金，至甲起訴之 104 年 4 月 2 日尚未逾十五年，故甲請求乙給付買賣價金 100 萬元雖已罹於時效並經乙為時效抗辯而不得請求，惟違約金部分尚未罹於時效，甲仍得行使其違約金債權。

(三)對此爭議，最高法院 107 年度第 3 次民事庭會議決議採乙說。因此，乙雖得主張甲之價金請求權已罹於時效而拒絕給付，但不得主張甲之違約金請求權已罹於時效而拒絕給付。

乙、測驗題部分：(50分)

- (B) 1. 民法第 1 條規定：「民事，法律無規定者，依習慣，無習慣者，依法理。」習慣必須具備一定的要件，方得為民法之法源，下列選項非其要件？
- (A)具有法的確信 (B)已經成為民事特別法的內容
(C)在當代社會上有反覆實施的行為 (D)不背於公共秩序或善良風俗
- (A) 2. 法人之代表與代理有所不同，下列關於兩者區別之敘述，何者錯誤？
- (A)法人之代表僅有一人，但代理人得有數人
(B)在制度上，代表與法人是一個權利主體內的關係，而代理人與本人是兩個主體間的關係
(C)法人代表的行為就是法人的行為，包括事實行為及侵權行為，但代理人僅得代為法律行為及準法律行為
(D)代表係法人的機關，代表的行為就是法人的行為，無所謂效力歸屬的問題。在代理關係上，代理人的行為並非本人的行為，僅其效力歸屬於本人而乙
- (D) 3. 下列何者，不屬於形成權？
- (A)遺產分割請求權 (B)繼承拋棄權 (C)離婚請求權 (D)酌給遺產請求權
- (C) 4. 甲欲對 6 歲之子乙贈送 A 屋，下列敘述，何者錯誤？
- (A)乙係無行為能力人 (B)甲須代乙接受甲之贈與意思表示
(C)本題為雙方代理 (D)甲、乙之贈與契約有效
- (A) 5. 3 月 1 日，25 歲的甲因 30 歲的乙之詐欺行為，將傳家名畫以新臺幣 1 萬元出賣給乙，約定 4 月 2 日雙方交付名畫及價金，甲於 3 月 25 日受監護之宣告，但在 4 月 2 日雙方仍依約交

付價金及名畫。下列敘述，何者正確？

(A)3 月 1 日當天甲乙之間的買賣行為，有效成立
(B)甲係因乙之詐欺行為，將傳家名畫以新臺幣 1 萬元出賣給乙，契約自始當然無效
(C)甲於 4 月 2 日交付名畫給乙的行為無效，但受領乙交付 1 萬元價金之物權行為，有效
(D)若甲於 4 月 25 日才受監護之宣告，甲於 4 月 10 日當天向乙表示撤銷因詐欺所為出賣名畫的意思表示，則乙於 4 月 2 日已取得的名畫，自動喪失所有權，所有權歸甲

(D) 6. 甲與乙商人訂立買賣契約，向乙購買一台機器，關於消滅時效期間，下列敘述，何者正確？

- (A)甲請求乙交付機器之消滅時效期間為 5 年
(B)甲請求乙交付機器之消滅時效期間為 15 年
(C)乙請求甲交付價金之消滅時效期間為 5 年
(D)乙請求甲交付價金之消滅時效期間為 15 年
- (A) 7. 下列何者適用民法第 169 條關於表見代理之規定？
- (A)意定代理 (B)法定代理 (C)法定監護 (D)隱名合夥
- (D) 8. 甲是全球享有盛名之畫家。甲未經乙之同意，以自己之顏料，於乙所有 A 屋之牆壁上，完成 A 畫，經專家鑑定價值連城。下列敘述，何者正確？
- (A)成立添附，由甲取得 A 畫所有權 (B)成立加工，由乙取得 A 畫所有權
(C)成立混合，由甲取得 A 畫所有權 (D)成立附合，由乙取得 A 畫所有權
- (D) 9. 下列何者不得為債之給付標的？
- (A)約定晚上 10 點以後，不得彈鋼琴
(B)甲、乙婚外情，甲答應乙，甲每月給乙新臺幣 10 萬元供生活費
(C)與靈媒約定，透過靈媒與死去父親對話
(D)甲、乙訂立畢卡索名畫畫著一本書的女人買賣，但在契約訂立之前該畫已毀損滅失
- (C) 10. 同時履行抗辯原則是契約履行的基本原則之一，但並不是所有的契約都有同時履行抗辯適用之可能。下列何種契約無適用之可能？
- (A)買賣 (B)互易 (C)使用借貸 (D)租賃
- (C) 11. 甲有 A 車出賣於乙，價金 20 萬，約定乙應先支付訂金 5 萬，嗣乙支付甲 5 萬定金。下列敘述，何者錯誤？
- (A)甲移轉 A 車所有權於乙時，5 萬元定金作為已支付之價金，乙僅應再支付甲 15 萬元價金
(B)A 車因天災而全毀時，甲應返還乙 5 萬元定金
(C)A 車因乙之過失而全毀時，乙仍應支付甲 20 萬元價金，且不得請求返還 5 萬元定金
(D)A 車因甲之過失而全毀時，甲應加倍返還乙定金
- (B) 12. 債權人甲對 18 歲之債務人乙表示免除其債務，下列關於債務免除之敘述，何者正確？
- (A)甲免除債務之意思表示，必須達到乙之法定代理人時，始發生免除之效力
(B)甲免除債務之意思表示，對乙是純獲法律上利益，達到乙時即生免除效力
(C)債務免除是債權人甲與債務人乙之債權契約，雙方意思表示一致即生效力
(D)債權人甲得為債務免除，屬於甲一身專屬權，不許他人代理免除債務
- (D) 13. 已公證之不動產租賃契約，租賃物已交付於承租人占有後，出租人卻將租賃物之所有權讓與第三人，法律效果如何？
- (A)租賃契約因此無效
(B)原出租人與原承租人之間之租賃契約不受影響
(C)租賃契約不得對抗受讓租賃物之善意第三人
(D)租賃契約對於受讓租賃物之第三人仍繼續存在
- (A) 14. 甲有 A 地，委任乙，為其處理 A 地出賣一事。下列敘述，何者錯誤？
- (A)乙應以甲名義，出賣 A 地 (B)乙得請求甲預先支付，出賣 A 地之必要費用
(C)乙應依甲之指示，出賣 A 地 (D)乙負有報告義務
- (D) 15. 所謂物權行為，指以物權之設定、移轉、變更與消滅為目的的法律行為。下列與物權行為有關之敘述，何者錯誤？
- (A)物權行為之當事人所為的意思表示的目的係在完成物權之設定、移轉、變更或消滅；其與當事人在原因行為中所為之意思表示的目的係屬不同
(B)物權行為除要有當事人設定、移轉、變動或消滅的意思表示合致外，尚須具備外在之形式要件，即如動產為交付、不動產為登記
(C)物權行為與承擔移轉標之物之交付義務的原因法律行為，各有其獨立之生效要件
(D)因法律行為之無效或經撤銷導致其物權行為之當然無效或撤銷
- (C) 16. 甲將其所有之鑽戒寄放於乙處，乙卻將其作為自己所有之物出售善意無過失之丙。乙以下列何種方式交付鑽戒予丙時，丙尚未確定地取得鑽戒之所有權？
- (A)現實交付 (B)簡易交付 (C)占有改定 (D)指示交付
- (C) 17. 下列關於應有部分之敘述，何者正確？
- (A)存在於共有物之特定部分
(B)各共有人得自由處分其應有部分
(C)各共有人得以共有土地之應有部分，設定抵押權
(D)繼承人之應繼分，即應有部分
- (C) 18. 普通抵押權效力所及者，均為抵押權實行範圍所及。下列何者不為抵押權效力所及？
- (A)抵押物之從物 (B)抵押物滅失後之殘餘物
(C)抵押物扣押前已分離之天然孳息(D)建築物不具獨立性之附加物
- (D) 19. 基於一定之法律關係發生間接占有，得使當事人之一方占有他方之物。下列何者並非此項法律關係？
- (A)租賃關係 (B)寄託關係 (C)使用借貸關係 (D)僱傭關係
- (C) 20. 下列何種身分行為，應經戶政機關登記，始生效力？
- (A)收養 (B)認領 (C)結婚 (D)法院調解離婚
- (C) 21. 關於夫妻財產制契約之訂立，下列敘述，何者錯誤？
- (A)夫妻得於結婚前或結婚後，均得訂立夫妻財產制契約
(B)夫妻財產制契約應具備形式要件，除夫妻以書面同意之外，尚應在管轄之地方法院登記，始得對抗第三人
(C)夫妻於婚後改用他種約定夫妻財產制，而其中一方。如未成年者，應經其法定代理人之同意，始生效力
(D)夫妻未以契約訂立夫妻財產制者，原則上應適用法定財產制
- (A) 22. 甲男於民國 101 年 2 月間經法院裁定認可收養一子 A 時，A 年 8 歲；A 之生母為乙女，A 為乙女未婚所生。甲與乙於 102 年 2 月 14 日結婚後，於 103 年 2 月 14 日，甲、乙離婚。下列敘述，何者正確？
- (A) A 與甲於其收養關係存續中，A 與甲為一親等直系血親
(B) A 因甲、乙結婚，A 與乙為一親等直系姻親
(C) A 因甲、乙離婚，A 與乙之親屬關係消滅
(D) 甲、乙結婚後，乙應經甲之同意，始得收養 A
- (B) 23. 下列何種情形，於當事人不能協議時，亦不得由法院定之？
- (A)扶養費之給付 (B)子女出生時之姓氏
(C)夫妻之住所地 (D)離婚後子女親權之酌定
- (D) 24. 甲男無配偶，有乙、丙二子；乙先於甲死亡，遺有二幼子丁、戊與遺孀己。甲死亡時，其遺產應如何被繼承？
- (A)丙單獨繼承全部
(B)丙、丁與戊各繼承三分之一
(C)丙繼承二分之一，丁、戊與己各繼承六分之一
(D)丙繼承二分之一，丁與戊各繼承四分之一
- (D) 25. 設甲於民國 103 年 7 月間死亡，甲有三位繼承人，分別為 A、B、C。A 為完全行為能力人，B 為限制行為能力人，C 為無行為能力人。甲未立遺囑，甲之遺產有生前對債權人乙之債務 300 萬元與存款 100 萬元，下列敘述，何者正確？
- (A) A 應於 103 年 7 月間甲死亡時起，3 個月內，開具遺產清冊陳報法院，始得主張限定責任
(B) B、C 得以其為限制行為能力人及無行為能力人，主張對乙之債務 300 萬元，不負任何清償責任
(C) A、B、C 如未於 103 年 7 月間甲死亡時起，3 個月內，開具遺產清冊陳報法院，喪失繼承權
(D)債權人乙得向法院聲請命 A、B、C 於 3 個月內提出遺產清冊

台中學儒	精準解題	台中學儒	准考證優惠~7/15	台中學儒	人事專家開講	
下次題目考這個 高普考精準解題 vs 命題重點解析 7/11(三)晚6:00行政法 7/12(四)晚8:10社會學 參加立即贈 1.高普考精準解答 3.加碼抽國考新書 2.學費折扣券1000元 (在班生0元/非在班生200元)		舊生再優惠3000元 108高普考年度班 39800元(原價64000) 108普考年度班 35800元(原價60000) 108公職社工師 35800元(原價59000) 108社工師年度班 35800元(原價59000) 108高普考取班 63000元起(原價90000) 108高普考社行&社工師 +3000元 108普考+108高普考二年班 +10000元		7/14(六)午4:00 國考人生轉折點之戰勝法則 討論議題 1.創造公務生涯的新價值 2.進入體制才能了解問題與等待機會 3.如何學到分析問題的能力 4.年金改革後有利在政府與企業間轉換		
108社政新班強勢開課 7/14(六)早9:30法學基礎之民法架構 7/22(日)早9:30社會學 7/25(三)晚6:15行政法		報名送 1.平測+全真模考 4.指定科目地特強效班 2.法科申論寫作(1科) 5.自修教室使用權一年 3.申論進修班		參加贈 1.圖書禮券300元 2.高普考上榜手冊 3.精美L夾		
		參加抽 1.基本小六法 2.法科心圖		報名贈 1.學費優惠1000元 2.在家補課點數15Hr 3.國考新書之本		
				入場費 在班生0元 舊生200元 新生300元		

台中學儒助您金榜題名

<p>台中學儒</p>	<p>台中學儒</p>	<p>台中學儒</p>																																				
<p>精準解題</p> <p>下次題目考這個</p> <p>高普考精準解題vs命題重點解析</p> <p>7/11(三)晚6:00行政法 7/12(四)晚8:10社會學</p> <p>參加立即贈</p> <p>1.高普考精準解答 2.學費折扣券1000元 (在班生0元/非在班生200元)</p> <p>3.加碼抽國考新書</p> <p>108社政新班 強勢開課</p> <p>7/14(六)早9:30法學基礎之民法架構</p> <p>7/22(日)早9:30社會學</p> <p>7/25(三)晚6:15行政法</p>	<p>准考證優惠~7/15</p> <p>舊生再優惠3000元</p> <table border="0"> <tr> <td>108高考年度班</td> <td>39800元(原價64000)</td> </tr> <tr> <td>108普考年度班</td> <td>35800元(原價60000)</td> </tr> <tr> <td>108公職社工師</td> <td>35800元(原價59000)</td> </tr> <tr> <td>108社工師年度班</td> <td>35800元(原價59000)</td> </tr> <tr> <td>108高普考取班</td> <td>63000元起(原價90000)</td> </tr> <tr> <td>108高普考社行&社工師</td> <td>+3000元</td> </tr> <tr> <td>108普考+108高考二年班</td> <td>+10000元</td> </tr> </table> <p>報名送</p> <table border="0"> <tr> <td>1.平測+全真模考</td> <td>4.指定科目地特強效班</td> </tr> <tr> <td>2.法科申論寫作(1科)</td> <td>5.自修教室使用權一年</td> </tr> <tr> <td>3.申論進階班</td> <td></td> </tr> </table>	108高考年度班	39800元(原價64000)	108普考年度班	35800元(原價60000)	108公職社工師	35800元(原價59000)	108社工師年度班	35800元(原價59000)	108高普考取班	63000元起(原價90000)	108高普考社行&社工師	+3000元	108普考+108高考二年班	+10000元	1.平測+全真模考	4.指定科目地特強效班	2.法科申論寫作(1科)	5.自修教室使用權一年	3.申論進階班		<p>7/14(六)午4:00</p> <p>國考人生轉折點之戰勝法則</p> <p>討論議題</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.創造公務生涯的新價值 2.進入體制才能了解問題與等待機會 3.如何學到分析問題的能力 4.年金改革後有利在政府與企業間轉換 <table border="0"> <tr> <td>參加贈</td> <td>參加抽</td> <td>報名贈</td> <td>入場費</td> </tr> <tr> <td>1.圖書禮券300元</td> <td>1.基本小六法</td> <td>1.學費優惠1000元</td> <td>在班生0元</td> </tr> <tr> <td>2.高普考上榜手冊</td> <td>2.法科心智圖</td> <td>2.在家補課點數15HR</td> <td>舊生200元</td> </tr> <tr> <td>3.精美L夾</td> <td></td> <td>3.國考新書乙本</td> <td>新生300元</td> </tr> </table>	參加贈	參加抽	報名贈	入場費	1.圖書禮券300元	1.基本小六法	1.學費優惠1000元	在班生0元	2.高普考上榜手冊	2.法科心智圖	2.在家補課點數15HR	舊生200元	3.精美L夾		3.國考新書乙本	新生300元
108高考年度班	39800元(原價64000)																																					
108普考年度班	35800元(原價60000)																																					
108公職社工師	35800元(原價59000)																																					
108社工師年度班	35800元(原價59000)																																					
108高普考取班	63000元起(原價90000)																																					
108高普考社行&社工師	+3000元																																					
108普考+108高考二年班	+10000元																																					
1.平測+全真模考	4.指定科目地特強效班																																					
2.法科申論寫作(1科)	5.自修教室使用權一年																																					
3.申論進階班																																						
參加贈	參加抽	報名贈	入場費																																			
1.圖書禮券300元	1.基本小六法	1.學費優惠1000元	在班生0元																																			
2.高普考上榜手冊	2.法科心智圖	2.在家補課點數15HR	舊生200元																																			
3.精美L夾		3.國考新書乙本	新生300元																																			