

107 年公務人員特種考試司法人員、法務部調查局調查人員、國家安全局國家安全情報人員、海岸巡防人員及移民行政人員考試試題

考試別：司法人員

等 別：三等考試

類科組：行政執行官、司法事務官法律事務組、法院書記官

科 目：民法

一、甲將其所有土地一筆出租於乙，乙以甲之代理人自居將該土地出賣於丙，丙誤信乙有代理權，乃訂立買賣書面契約，並交付新臺幣 100 萬元定金予乙。試問：

(一)丙得否主張甲應負授權人之責任，請求甲履行買賣契約？(13 分)

(二)丙事後發覺價金偏高，有無權利主張該買賣契約不生效力？(12 分)

擬答：

(一)丙不得主張甲應負授權人之責任，請求甲履行買賣契約，蓋民法第 169 條「由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限」之「表見代理」須有權利外觀之存在(最高法院六十年台上字第二一三〇號判例「由自己之行為表示以代理權授與他人者，對於第三人應負授權人之責任，必須本人有表見之事實，足使第三人信該他人有代理權之情形存在，且須第三人基此表見之事實，主張本人應負授權人之責任，若第三人不為此項主張，法院不得逕將法律上之效果，歸屬於第三人」參照)，本題依題意，尚不存在權利外觀。

(二)丙事後發覺價金偏高，在甲承認之前，可以行使撤回權而主張該買賣契約不生效力，民法第 171 條「無代理權人所為之法律行為，其相對人於本人未承認前，得撤回之。但為法律行為時，明知其無代理權者，不在此限」參照。

二、甲將其所有汽車一輛出賣於乙，已交付予乙，但乙遲不給付尾款新臺幣 200 萬元。試問：

(一)甲於何種情形發生解除權，得解除該買賣契約？(13 分)

(二)如甲對乙解除該契約後，乙仍不交還該汽車，於乙占有中，該汽車被丙所竊取，甲與乙是否均得請求丙交還該車？(12 分)

擬答：

(一)甲須先定相當期限催告，乙逾期仍未給付尾款新臺幣 200 萬元，甲始得解除買賣契約，民法第 254 條「契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約」參照。

(二)僅乙得請求丙交還該車。理由如下：

1. 買賣契約雖經解除，但乙仍為所有權人(最高法院八十五年台上字第九〇八號判決「(一)按不動產買賣契約解除後之回復原狀請求權，僅有債權之效力。債權契約解除後，物權契約並非當然歸於消滅。故移轉物權之一方，不得以塗銷移轉登記之方式請求對方回復原狀」、最高法院八十八年台上字第三〇三五號判決「本於債權契約而成立物權移轉契約後，如有解除契約之原因，固得將該債權契約解除，惟債權契約解除時，因物權行為具有獨立性及無因性，物權契約並不因而失其效力，僅依民法第二百五十九條第一款之規定，受物權移轉之一方，負有將該物權移轉於他方，以回復原狀之義務，而不得訴請塗銷原已辦理之物權登記」參照)及直接占有人，故乙得對丙主張民法第 767 條第 1 項前段與第 962 條前段。

2. 甲並非所有權人，而且本題甲乙間亦不成立占有媒介關係，甲亦非間接占有人(民法第 941 條「地上權人、農育權人、典權人、質權人、承租人、受寄人，或基於其他類似之法律關係，對於他人之物為占有者，該他人為間接占有人。」參照)，故甲不得對丙主張民法第 767 條第 1 項前段與第 962 條前段。

三、甲於民國 105 年間向乙借款，為擔保乙之債權，將其所有土地一筆設定抵押權於乙(經登記)。惟設定抵押權時，甲在該土地上已有 A 屋(未辦保存登記)；於設定抵押權後，甲另於該土地上營造 B 屋；又將該土地之特定部分出租於丙建造 C 屋(B、C 屋均經保存登記)。

乙屆期未受清償，乃於聲請法院為拍賣土地之裁定後，聲請執行，得否聲請將上開 A、B、C 屋併付拍賣？(25 分)

擬答：

乙屆期未受清償，乃於聲請法院為拍賣土地之裁定後，聲請執行，得聲請將上開 B、C 屋併付拍賣。理由如下：

- (一) A 屋部分，因土地設定抵押權時即存在，故為民法第 876 條第 1 項「設定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而僅以土地或僅以建築物為抵押者，於抵押物拍賣時，視為已有地上權之設定，其地租、期間及範圍由當事人協議定之。不能協議者，得聲請法院以判決定之」之適用，而非民法第 877 條第 1 項「土地所有人於設定抵押權後，在抵押之土地上營造建築物者，抵押權人於必要時，得於強制執行程序中聲請法院將其建築物與土地併付拍賣。但對於建築物之價金，無優先受清償之權」之適用。
- (二) B 屋部分，係土地設定抵押權後始營造，故有民法第 877 條第 1 項「土地所有人於設定抵押權後，在抵押之土地上營造建築物者，抵押權人於必要時，得於強制執行程序中聲請法院將其建築物與土地併付拍賣。但對於建築物之價金，無優先受清償之權」之適用。
- (三) C 屋部分，乙得聲請併付拍賣之依據為民法第 866 條第 2 項「前項情形，抵押權人實行抵押權受有影響者，法院得除去該權利或終止該租賃關係後拍賣之」及第 877 條第 2 項「前項規定，於第八百六十六條第二項及第三項之情形，如抵押之不動產上，有該權利人或經其同意使用之人之建築物者，準用之。」。

四、甲乙夫妻婚後育有子女丙、丁；丙與戊結婚後有子女 A、B，丙於民國(下同)104 年 8 月 2 日死亡；甲於 104 年 12 月 6 日贈與 A 新臺幣(下同)150 萬元，又於 105 年 12 月 1 日將價值 300 萬元之土地一筆贈與乙(經登記)。甲於 107 年 5 月 10 日死亡，遺有 60 萬元之汽車一輛、銀行存款 100 萬元及現款 50 萬元；丁於同年月 20 日將遺產中之現款 50 萬元予以隱匿。於上開情形，試問：

- (一) 甲生前對己所負之票據債務 500 萬元尚未清償，於甲死亡後，何人應清償該債務？其應清償之數額為何？其固有之財產是否亦應負清償責任？(13 分)
- (二) 己於取得勝訴之確定判決後，其聲請執行，除遺產外，得否聲請執行乙受贈之上開土地及 A 受贈之 150 萬元？(12 分)

擬答：

- (一) 於甲死亡後，乙、A、B 與丁應清償該債務，乙、A、B 得主張僅以繼承所得之遺產為限負清償責任，丁則亦須以其固有之財產負清償責任。理由如下：
 1. 甲之繼承人為乙、A、B 與丁，民法第 1138 條第 1 款「遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：一、直系血親卑親屬」及第 1140 條「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」參照。
 2. 乙、A、B 得主張僅以繼承所得之遺產為限負清償責任，民法第 1148 條第 2 項「繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負清償責任」及第 1153 條第 1 項「繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負連帶責任」參照。
 3. 丁則亦須以其固有之財產負清償責任，民法第 1163 條第 1 款「繼承人中有下列各款情事之一者，不得主張第一千一百四十八條第二項所定之利益：一、隱匿遺產情節重大」參照。
- (二) 己於取得勝訴之確定判決後，其聲請執行，除遺產外，得聲請執行乙受贈之上開土地，但不得聲請執行 A 受贈之 150 萬元，民法第 1148-1 條第 1 項「繼承人在繼承開始前二年內，從被繼承人受有財產之贈與者，該財產視為其所得遺產」參照。