

105 年公務人員特種考試司法官考試第二試試題

等別：三等考試

類別：司法官

科目：民法與民事訴訟法(民法部份)

一、甲有房屋一棟，委由乙仲介公司出售。經由乙公司之媒介，丙向甲購買系爭房屋，丙就購買系爭房屋另與乙訂立購屋仲介契約而支付仲介報酬。甲交付該屋予丙之後，丙出租該屋於丁。丁承租期間內，經鄰居告知，始知悉甲出賣該屋於丙之前，甲之配偶曾於該屋與甲爭吵，且以利刀自殺而於屋內當場死亡。丁並發現，丙與甲訂立買賣契約時，雖不知系爭死亡事故，但丙取得該屋所有權後、出租該屋於丁之前，業已知悉。此外，乙與丙間之購屋仲介契約有一定型化契約條款約定：「乙公司就其仲介之房屋，不負瑕疵擔保責任，購屋者所購房屋如有權利瑕疵或物之瑕疵，與乙公司無涉；購屋者僅得向房屋所有人主張權利，不得對乙公司解除仲介契約或請求賠償。」

試問：

(一)丁得否對丙主張終止租賃契約？丁如主張其得知系爭死亡事故之後，天天感覺該屋鬼影幢幢，導致精神崩潰，請求丙及甲賠償，有無理由？(25 分)

(二)丙對甲、乙各得主張何種權利？(20 分)

【擬答】：

(一)丁得否對丙主張終止租賃契約？又丁得否請求甲、丙負損害賠償責任？

1. 丁得否對丙主張終止租賃契約？

依民法第 424 條規定，倘租賃之房屋有瑕疵致危及承租人之安全或健康時，承租人雖於訂約時已知該瑕疵或拋棄終止契約之權利，仍得終止契約。有疑問者係，凶宅是否屬於房屋之瑕疵？按凶宅係有人於內非自然死亡之宅邸，其物理機能雖未受損，但因易使人有不祥之兆進而產生忌諱而影響交易價格，故有價值瑕疵。且若承租人因承租凶宅而致精神崩潰，似可認為此種瑕疵已然影響承租人之健康，亦有內容、效用之瑕疵。故本題中，丁因承租該凶宅，並於知悉死亡事故後，精神崩潰，堪認丁已經因該房屋之瑕疵致健康受影響，故丁得終止該租賃契約。

2. 丁得否請求甲、丙負損害賠償責任？

(1)丁得否依民法第 184 條請求甲負損害賠償責任？

依民法第 184 條第 1 項前段規定，因故意或過失不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。又侵權行為之成立，以加害人之行為與損害結果間具有相當因果關係為必要。所謂相當因果關係，係指於相同時空背景下，相同行為通常發生相同結果之謂。本題中，丁因居住於該凶宅而精神崩潰，雖可認其受有身體健康權之侵害。然甲隱匿凶宅之事實而出售該房屋於丙，後經丙出租該房屋於丁而發生此損害。難認此行為（隱匿凶宅事實之不作為）與丁受侵害間具有相當因果關係，故丁不得依民法第 184 條規定請求甲負損害賠償責任。

(2)丁得否請求丙負損害賠償責任？

就契約責任言，依民法第 347 條準用同法第 360 條之規定，倘出租人故意不告知瑕疵，致承租人受有損害，承租人得向出租人請求損害賠償。另本條之損害賠償是否包括固有利益之侵害，學說上有不同見解。若依肯定說，則丙明知該房屋為凶宅，卻故意不為告知而出租於丁，並致丁精神崩潰受有健康權之侵害，丁自得依本條規定請求丙負損害賠償責任。另此情形亦得認為丙未依債之本旨為給付而構成不完全給付，丁亦得依民法第 227 條第 2 項規定向丙請求損害賠償。再就侵權責任言，丙隱匿此凶宅的事實並出

租該凶宅於丁，並致丁受有健康權之侵害，丁亦得依民法第 184 條第 1 項前段規定請求丙負損害賠償責任。

(二)丙對甲、乙得主張何種權利？

1. 丙得否依民法第 359 條向甲主張減少價金或解除契約？

依目前實務見解，多認為因凶宅影響交易價格甚鉅，故具有價值瑕疵。買受此種房屋之人，得依民法第 359 條規定主張減少價金。據此，丙得依民法第 359 條規定向甲主張減少價金。有疑問者係，丙得否依同條規定向甲解除契約？依民法第 359 條規定，需解除契約非顯失公平時，始得解除契約，而有無顯失公平的判斷，在於契約目的是否不達。而房屋買賣契約，其契約目的在於房屋之可居住，原則上凶宅並無物理上之瑕疵致不能居住，故不得解除契約。然若買受人可證明凶宅具有不能居住之瑕疵（如本題丁因此精神崩潰），似得據此主張解除契約。

2. 丙得否乙請求損害賠償？

本題中，乙、丙成立居間契約，由乙為丙報告締約機會並據此請求報酬，此時買賣契約係成立於甲、丙之間，故丙不得以該房屋有瑕疵為由，請求乙負瑕疵擔保責任。然就乙、丙之居間契約言，依民法第 567 條規定，居間人有調查義務，若違反此調查義務致當事人受有損害，當事人自得依不動產經濟業管理條例第 26 條或民法債務不履行之規定請求損害賠償。

有疑問者係，乙得否以系爭定型化契約主張不負損害賠償責任？依民法第 247 條之 1 規定第 3 款規定，使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利之定型化契約，倘按其情形顯失公平，應認為無效。本題之定型化契約後段，顯在限制委託人依居間契約向居間人求償之權利，應認為顯失公平而無效。

據此，因乙於向丙報告締約機會時，對於系爭房屋為凶宅之事並未詳加調查，致丙受有購入凶宅之損失，丙得依民法第 567、227、226 條規定請求乙負損害賠償責任。

參考資料：

(一)最高法院 95 年度台上第 810 號判決：「次按居間人關於訂約事項，應就其所知，據實報告於各當事人；以居間為營業者，關於訂約事項，有調查之義務；經紀業因經紀人員執行仲介業務之故意或過失致交易當事人受損害者，該經紀業應與經紀人員負連帶賠償責任。民法第五百六十七條及不動產經紀業管理條例第二十六條第二項分別定有明文。己○○於事實審自認：上訴人有向伊表示系爭土地要蓋七公尺寬，伊跟他說蓋七公尺寬沒有問題等語（見同上卷二二七頁）；戊○○亦自認：伊跟上訴人說系爭土地可以全部都蓋滿等語（見同上卷一一三、二二八頁）。系爭土地面寬七公尺，須留設三公尺寬之防火巷，僅能建築面寬四公尺之房屋，為原審認定之事實。己○○及戊○○既向上訴人表示系爭土地可以蓋滿面寬七公尺之房屋，而實際上須留設三公尺寬之防火巷，僅能建築面寬四公尺之房屋，則能否謂己○○、戊○○就訂約事項業已盡其調查之義務，而無故意或無過失，且上訴人未受損害，不得依上開法條之規定請求中城公司、己○○、戊○○負連帶賠償責任，不無研求之餘地。」

(二)臺灣高等法院 99 年度上字第 1316 號判決：「次按，曾發生非自然身故情事之房屋，即一般所稱之凶宅。至凶宅之定義，依房屋市場之通常交易觀念，係指曾發生兇殺或自殺致死情事之房屋。此因素雖或未對此類房屋造成直接物理性之損傷，或通常效用之降低。惟依我國社會民情，就一般社會大眾言，對於發生此類非自然身故事件之房屋，仍多存有嫌惡畏懼之心理，對居住其內之住戶，易造成心理之負面影響，礙及生活品質。因此，依諸房地產交易市場實務經驗，曾發生非自然身故情事之房屋或不動產，會嚴重影響購買意願及價格，而造成該房屋或不動產之市場接受程度。易言之，曾發生非自然身故情事之房屋或不動產，不論於心理層面或市場接受度，皆明顯異於相同地段、環境之標的。職是而論，與週遭環境相較，凶宅之買賣價格有顯著低落情事，依估價學理適合性原則言，非自然身

公職王歷屆試題 (105 司法官二試)

故之情事，將對房屋或不動產之個別條件，產生負面影響，造成經濟性之價值減損，進而影響其市場價格，應認屬物之瑕疵。」

(三)最高法院 84 年度台上字第 1064 號判決：「查仲介業之業務，涉及房地買賣之專業知識，一般之消費者委由仲介業者處理買賣事宜。而仲介業者針對其所為之仲介行為，既向消費者收取高額之佣金，應就其所從事之業務負善盡預見危險及調查之義務。以仲介房屋買賣為業，其於仲介中自應審酌所有權狀及相關文件之真偽，如未盡此注意義務致使被上訴人蒙受損失，即應負過失侵權行為之責。」

二、甲向乙借款新臺幣 300 萬元，為供擔保，甲將其 A 名畫設定質權於乙並完成交付，復將其 B 精密機器為擔保之目的而移轉所有權於乙，但約定擔保期間 B 仍由甲占有，繼續生產商品銷售。詎料擔保存續中，A 為丙所竊、B 為丁所盜，逾三年後 A、B 始為警方破案尋獲。

試問：

(一)甲、乙得否分別依物上請求權，請求丙、丁將 A、B 返還於自己？(25 分)

(二)丙、丁抗辯甲、乙之請求權對盜贓物 A、B 均已罹於時效消滅，是否有理？(20 分)

【擬答】：

(一)甲、乙得否分別依物上請求權請求丙、丁返還 A、B 於自己？

1. 甲、乙得否依民法第 767 條請求丙返還 A 畫於自己？

民法第 767 條第 1 項前段規定，所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。又依民法第 898 條規定，質權人於喪失其質物占有後，於二年內未請求返還者，其動產質權消滅。

本題中，甲雖將 A 畫設定動產質權於乙，然乙已經喪失占有逾三年且未向丙請求返還，故乙對 A 畫之動產質權已經消滅。據此，僅甲得依民法第 767 條第 1 項前段規定請求丙返還 A 畫於自己；乙則因已非質權人，故不得依民法第 767 條第 2 項請求丙返還 A 畫。

2. 甲、乙得否依民法第 767 條請求丁返還 B 機器於自己？

本題中，甲以設定擔保為目的，將 B 機器所有權移轉於乙，此即所謂讓與擔保。關於讓與擔保之法律構造，實務見解多採「所有權構造說」而認為乙已經取得 B 機器之所有權；然學說見解多採「擔保物權構造說」，認為讓與擔保在性質上為習慣擔保物權，故乙僅取得對 B 機器之擔保物權，甲仍對 B 機器有所有權。

若依所有權構造說，此時乙為 B 機器之所有人，故對無權占有 B 機器之丁，得依民法第 767 條第 1 項前段請求返還 B 機器之占有。然因此時 B 機器之直接占有人為甲（乙僅係間接占有人），則乙僅得請求丁返還 B 機器之占有於甲，不得請求返還於自己；又甲為 B 機器之直接占有人，故甲亦得依民法第 962 條規定向丁請求返還 B 機器之占有。

若依擔保物權構造說，此時乙為 B 機器之擔保物權人，且讓與擔保不以占有動產為要件，亦無類推適用民法第 898 條之餘地。故乙得依民法第 767 條第 2 項準用同條第 1 項前段請求丁返還該機器之占有於甲；甲則為 B 機器之所有人及直接占有人，故甲得依民法第 767 條第 1 項前段、第 962 條請求丁返還該機器之占有於自己。

(二)丙、丁得否主張時效抗辯？

1. 丙得否對甲、乙主張時效抗辯？

民法第 949 條之盜贓物回復請求權，係於動產為第三人善意取得之情形始有適用，本題中，丙並未善意受讓 A 畫所有權，自不得以本條規定遽認甲之請求權已經罹於時效。再者，雖然民法第 962 條之占有人返還請求權設有一年短期時效之限制，然本題中，甲所行使者係所有人之物上請求權，丙亦不得依本條規定主張時效抗辯。

動產之物上請求權以及不當得利返還請求權，其消滅時效均為十五年（民法第 125 條），甲雖喪失占有逾三年，其請求權尚未罹於時效。至於侵權行為損害賠償請求權，其

消滅時效自知有賠償義務人時起算（民法第 197 條），故於知悉 A 畫為丙所竊時起算迄今，亦未罹於時效。綜上所述，甲若依民法第 767、179、184 條向丙請求，丙均不得主張時效抗辯。又乙已非 A 畫之動產質權人（民法第 898 條），故乙不得對丙主張任何權利，自無消滅時效之問題，併與敘明。

2. 丁得否對甲、乙主張時效抗辯？

倘依所有權構造說，則乙對丁請求返還 B 機器之請求權基礎為民法第 767 條第 1 項前段，該請求權之消滅時效為十五年（民法第 125 條），則丁不得對乙主張時效抗辯。其次，甲對丁請求返還 B 機器之請求權基礎則為民法第 962 條，依民法第 963 條規定，系爭請求權之消滅時效為一年，故丁得對甲主張時效抗辯。

若依擔保物權構造說，因甲、乙分別得依民法第 767 條第 1 項前段、767 條第 2 項後段準用第 1 項前段規定請求丁返還 B 機器，此時丁對甲、乙均不得主張時效抗辯。由此可知，在讓與擔保之法律構造下，當事人之真意係以標的物供擔保，而非單純移轉所有權，且於債務清償後，讓與人亦有請求返還之權利。若於擔保期間，標的物遭第三人無權占有逾二年，依所有權構造說，將導致讓與人無法請求返還之結果，故應以擔保物權構造說為可採。

參考資料：

- (一)最高法院 44 年第 6 次民事庭決議：「承租人未得出租人承諾，擅將其所租出租人所有之基地，轉租於第三人，現該基地係由該第三人占有使用，出租人在未終止租賃契約以前，不能逕向第三人請求返還。」
- (二)最高法院 82 年度台上字第 1178 號判決：「對於物有事實上管領之力者為占有人；又承租人基於租賃關係對於租賃物為占有者，出租人為間接占有人，此觀民法第九百四十條、第九百四十一條之規定自明。出租人係經由承租人維持其對物之事實上管領之力，仍係現在占有人。同法第七百六十七條規定所有人對於無權占有其所有物者得請求返還之，所稱占有不惟指直接占有，即間接占有亦包括在內。」
- (三)最高法院 74 年度台上字第 272 號判決：「信託的讓與擔保(即擔保信託)與民法第八十七條第二項所謂虛偽意思表示隱藏他項法律行為者不同，前者係債務人為擔保其債務，將擔保物所有權移轉與債權人，而使債權人在不超過擔保之目的範圍內，取得擔保物之所有權，債務人如不依約清償債務時，債權人得依約定方法取償，縱無約定亦得逕將擔保物變賣或估價，而就該價金受清償，債權人與債務人有關擔保信託之約定，乃均出於真正之效果意思而為表示，其內容應就契約之內容全部決之。而後者係虛偽意思表示之當事人間，隱藏有他項真實之法律行為，就所為虛偽意思表示而言，因雙方當事人故意為不符真意之表示，欠缺效果意思，依民法第八十七條第一項前段規定，其意思表示無效，雙方當事人僅得就隱藏之法律行為而為主張，無復援用所虛偽意思表示之餘地。故信託的讓與擔保，其擔保物之讓與，雖超過其「經濟目的」(擔保)，其讓與行為仍為有效，與虛偽意思表示隱藏他項行為，其虛偽意思表示無效，迥乎不同。本件原審既認兩造所訂前述買賣契約係虛偽意思表示無效，復謂其所隱藏者為「信託擔保行為」，顯將信託的讓與擔保與虛偽意思表示隱藏他項法律行為者，混為一談，其適用法律，殊難謂非違誤。」
- (四)最高法院 70 年台上字第 104 號判例：「債務人為擔保其債務，將擔保物所有權移轉與債權人，而使債權人在不超過擔保之目的範圍內，取得擔保物所有權者，為信託的讓與擔保，債務人如不依約清償債務，債權人得將擔保物變賣或估價，而就該價金受清償。」
- (五)最高法院 84 年度台上字第 253 號判決：「擔保信託乃信託行為之一種，又稱信託的擔保讓與，係指債務人為擔保其債務，將擔保物所有權移轉與債權人，而使債權人在不超過擔保之目的範圍內，取得擔保物所有權，債權清償後，該擔保物即應返還於債務人；債務不覆行時，債權人得將擔保物變賣或估價而就該價金受清償者而言。為免債權人逾越擔保之目的行使所有權，因此當事人間通常均定有信託約款以限制彼此間權利義務關係(本院七十年台上字第一〇四號判例參照)。」

三、甲男、乙女結婚多年，育有一女丙。其後甲乙因故分居，丙女則由乙女照拂。分居期間，乙女與其婚前男友 A 生下一子丁。甲男得悉此情，氣急攻心，即因心肌梗塞而死亡。甲身後遺有銀行存款新臺幣 2400 萬元，此外別無其他財產，亦無負債。

試問：

(一)乙、丙、丁對於甲之財產，可為如何之主張？(30 分)

(二)設若乙女否認丁男為甲之婚生子，則乙、丙、丁可為如何之主張？(15 分)

【擬答】：

(一)甲之財產應如何繼承：

1. 甲之繼承人為乙、丙、丁：

本題中，甲、乙結婚多年，雙方雖然分居，但未離婚，故乙仍然為甲之合法配偶，依民法第 1138 條規定，乙對甲之遺產自有繼承權。

再者，丙為甲、乙婚姻關係存續中，由乙分娩所生，依民法第 1063 條規定，應推定為甲之婚生子女，係甲之直系血親卑親屬。故依民法第 1138 條第 1 款規定，丙對甲之遺產亦有繼承權。

有疑問者係，丁為甲、乙分居期間，乙、A 所生之子女，此時丁得否繼承甲之遺產？有謂夫妻於分居狀態下，子女客觀上不能自夫受胎，故不受婚生推定；然通說認為，只要婚姻關係存續中，由妻分娩所生之子女，均受婚生推定。據此，雖然甲、乙係分居，然因婚姻關係尚存，故丁仍受婚生推定為甲之婚生子女，依民法第 1138 條第 1 款規定，丁對甲之遺產亦有繼承權。

2. 甲之遺產應如何繼承？

依民法第 1144 條第 1 款規定，配偶與第一順序繼承人共同繼承時，其應繼分應與其他繼承人平均。本題中，甲之繼承人有配偶乙、直系血親卑親屬丙、丁，依上開規定，其應繼分各為三分之一，故就甲之遺產 2400 萬元，由乙、丙、丁各得 800 萬元。

(二)乙、丙、丁得為如何之主張？

1. 乙得依民法第 1063 條第 2 項提起否認之訴：

依民法第 1063 條第 2 項規定，夫妻一方或子女能證明子女非為婚生子女者，得提起否認之訴。據此，乙係丁之生母，自得依本項規定，提起否認之訴。惟應注意者係，同條第 3 項規定，前項否認之訴應於夫妻之一方自知悉該子女非為婚生子女時起二年內為之。故倘乙知悉此事實已逾二年，即不得提起此否認之訴。

2. 丙得依家事事件法第 64 條提起否認之訴

依家事事件法第 64 條第 1 項規定，否認子女之訴，夫妻之一方或子女於法定期間內或期間開始前死亡者，繼承權被侵害之人得提起之。本題中，甲知悉丁非為其婚生子女後即氣血攻心而死，尚來不及於法定期間內提起否認之訴，且承認丁之繼承權將招致甲之繼承人丙受有應繼分減少之侵害，故丙得依本項規定提起否認之訴。惟應注意者係，同條第 2 項規定，前項否認之訴，應自被繼承人死亡時起，於六個月內為之。故丙應於甲死亡後六個月內提起此否認之訴。

3. 丁得依民法第 1063 條第 2 項提起否認之訴

依民法第 1063 條第 2 項規定，子女亦得提起否認生父之訴，故受婚生推定之丁，亦得提起否認之訴。且應注意者係，依同條第 3 項規定，該否認之訴，子女自知悉其非為婚生子女之時起二年內為之。但子女於未成年時知悉者，仍得於成年後二年內為之。據此，丁於成年後二年內，尚得提起此否認之訴。