

105 年公務人員特種考試原住民族考試試題

考試別：原住民族特考

等別：三等考試

類科組：地政

科目：民法（包括總則、物權、親屬與繼承）

考試時間：2 小時

一、甲標售國有土地 A 地，標售公告載明土地使用分區為「第一種住宅區」，且位於已建成之住宅區內，乙以為 A 地可供建築遂向甲購買，移轉登記後才發現 A 地事實上無法供建築使用，與民眾標購國有土地之目的不符。試問乙對甲得主張何種權利？（25 分）

【擬答】

(一)查，由於當事人作成法律行為之動機不一，且隱藏於表意人之心，不易為外人所查知，故為保護交易安全，作成法律行為之動機錯誤，原則上不允許表意人撤銷之。然，交易上較重要之動機上錯誤，立法者為了平衡當事人之權利義務關係，特於民法第 88 條第 2 項規定，當事人之資格或物之性質，若交易上認為重要者，其錯誤，視為意思表示內容之錯誤，而容許表意人撤銷之，但必須交易上認為重要、表意人無過失以及於民法第 90 條之一除斥期間內行使為限。

(二)依題意所示，逐一判斷說明如下：

1. 所謂物之性質錯誤，是指對於指物本身的性質發生認識上之錯誤，如土地是建地或農地，藝術品的真偽等皆屬之。本題，甲標售國有土地 A 地，標售公告載明土地使用分區為「第一種住宅區」，且位於已建成之住宅區內，乙以為 A 地可供建築遂向甲購買，移轉登記後才發現 A 地事實上無法供建築使用，乙對於標之物之性質究竟可否供建築一事發生誤認，性質上屬於對物之性質之認知錯誤。
2. 交易上認為重要：土地之性質為何，究竟能否供建築使用，事關土地之利用規劃，更與交易價值甚有關聯，此等性質發生誤認，應屬交易上重要。
3. 所謂表意人無過失，該標準究竟為何，眾說紛紜。實務見解認為，抽象輕過失或重大過失，皆有標準過苛或過嚴之遺憾，故採具體輕過失之標準，管見從之。換言之，若以表意人達到與處理自己事務同一之注意義務，即因認為表意人並無過失。
4. 民法第 90 條規定，第 88、89 條規定之撤銷權，自意思表示後，經過一年而消滅。故意思表示錯誤所生撤銷權之行使，需於意思表示後一年內為之。

(三)本件，乙以為 A 地可供建築遂向甲購買，移轉登記後才發現 A 地事實上無法供建築使用。足見甲乙之間已就 A 地做成買賣契約。則依上所述，乙若無過失，且於意思表示一年內，得撤銷其買賣契約之意思表示，使買賣契約依民法第 114 條第 1 項規定溯及失效，使得甲受有價金成為無法律上原因後，進一步依民法第 179 條規定，請求甲返還乙所交付之價金。當然，甲亦得依民法第 91 條規定，向乙請求信賴利益之損害賠償，併此敘明。

公職王歷屆試題 (105 原住民特考)

二、某四層公寓頂樓住戶甲，未得其他各層區分所有人同意，擅在頂樓加蓋磚造房並於到屋頂平台之樓梯設鐵門。三樓所有人乙不滿甲獨占使用屋頂，得否訴請甲拆除屋頂建物？(25分)

【擬答】

- (一)查最高法院 101 台上 1800 號判例稱「系爭屋頂平台為系爭公寓區分所有權人共同使用部分，依修正前民法第七百九十九條、第八百二十條第一項規定，推定為各區分所有權人共有，其管理應由全體共有人共同協議定之。」，故屋頂平台並非屬於頂樓住戶所單獨所有，而為公寓全體住戶所共有，合先敘明。
- (二)又，未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定部分占用收益，須徵得他共有人全體之同意。依題意，甲未得其他各層區分所有人同意，擅在頂樓加蓋磚造房並於到屋頂平台之樓梯設鐵門。三樓所有人乙不滿甲獨占使用屋頂，得訴請甲拆除屋頂建物及鐵門，並返還共有物予全體共有人，說明如下：
1. 民法第 821 條規定，各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之。而所謂之本於所有權之請求，實務見解認為是指民法第 767 條之物上請求權，合先敘明。
 2. 又，最高法院 74 年度第 2 次民事庭會議表示：未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定部分占用收益，須徵得他共有人全體之同意。如未經他共有人同意而就共有物之全部或一部任意占用收益，他共有人得本於所有權請求除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分。但不得將各共有人之應有部分固定於共有物之特定部分，並進而主張他共有人超過其應有部分之占用部分為無權占有而請求返還於己。
 3. 本題，系爭屋頂平台屬於全體共有人共有，已如前述，則未經共有人協議分管前，共有人甲對共有物之特定部分占用收益，須徵得他共有人全體之同意。但甲未經他共有人同意而就屋頂平台之全部或一部任意占用收益，他共有人乙自得本於民法第 767 條第 1 項前段之所有物返還請求權請求甲除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分。
 4. 結論：三樓所有人乙不滿甲獨占使用屋頂，訴請甲拆除屋頂建物，應屬有理由。

三、試分別說明下列情形之婚姻關係是否消滅？

- (一)甲、乙在律師前簽署離婚協議書，但未辦理離婚登記。(8分)
- (二)甲女主張其配偶乙有婚外情，訴請法院裁判離婚，判決確定，但甲、乙均未辦理離婚登記。(8分)
- (三)甲女主張其配偶乙有婚外情，訴請法院裁判離婚，尚未判決前，乙在區公所調解委員會調解下同意離婚。(8分)

【擬答】

- (一)甲、乙在律師前簽署離婚協議書，但未辦理離婚登記，婚姻關係尚未消滅
1. 為使第三人對其身分關係更易於查考，符合社會公益，民法第 1050 條規定，兩願離婚，應以書面為之，有二人以上證人之簽名並應向戶政機關為離婚之登記。同法第 73 條則規定，除法律另有規定外，法律行為，不依法定方式者，無效。故，夫妻兩願離婚，無二人以上證

公職王歷屆試題 (105 原住民特考)

人之簽名並向戶政機關為離婚之登記，該離婚自不生效力。

2. 依題意，甲、乙在簽署離婚協議書，但既然無兩人以上證人簽名，亦未辦理離婚登記，該離婚，自不生效力。不因有無律師見證，而有不同。

(二) 甲、乙之婚姻，既經訴請法院裁判離婚並確定，縱甲、乙均未辦理離婚登記，仍生離婚之效果

1. 最高法院 23 年上字第 4004 號民事判例稱，夫妻之一方以他方有民法第 1052 條所列情形，向法院請求離婚者，須經宣告離婚之判決確定，始生離婚之效力，故在此項判決確定以前，其婚姻關係依然存在。換言之，裁判離婚，一經判決確定，即生婚姻消滅之效果，性質上為形成判決，不以經辦理離婚登記為必要。

2. 依題意，甲、乙之婚姻，既經訴請法院裁判離婚並確定，縱甲、乙均未辦理離婚登記，仍生離婚之效果。

(三) 甲女主張其配偶乙有婚外情，訴請法院裁判離婚，尚未判決前，乙在區公所調解委員會調解下同意離婚，當事人仍應依民法第 1050 條規定向戶政機關為離婚之登記，並以離婚登記日為婚姻消滅日。

1. 民法第 1052-1 條規定，離婚經法院調解或法院和解成立者，婚姻關係消滅。法院應依職權通知該戶政機關。且立法理由並稱賦予法院調解離婚或法院和解離婚成立者一定之法律效果；並避免因當事人未至戶政機關作離婚登記而影響其本人及相關者之權益。

2. 然甲乙在區公所調解委員會調解下同意離婚，終究與經法院調解或法院和解成立者有異。故該條文並不包括依鄉鎮市調解條例規定成立之調解。是以鄉鎮市調解委員會倘受理離婚調解復經法院核定者，依前開說明仍與「法院調解成立之離婚」有間，僅係兩願離婚，甲乙仍應依民法第 1050 條規定向戶政機關為離婚之登記，並以離婚登記日為婚姻消滅日。

四、甲、乙、丙三兄弟在民國 104 年初共同繼承其父所有價值 2000 萬元的土地一筆，因甲積欠 A 銀行卡債 500 萬元，甲、乙、丙分割遺產時將該地分割為乙、丙二人共有，繼承登記完畢後不久，甲死亡，無任何遺產，A 銀行債務全部未償還。乙、丙為甲之共同繼承人，乙、丙二人隨即辦理限定繼承。A 銀行主張乙、丙應負償還甲之卡債，是否有理由？(26 分)

【擬答】

(一) 查，債權人得依民法第 244 條規定行使撤銷訴權者，以債務人所為非以其人格上之法益為基礎之財產上之行為為限，繼承權係以人格上之法益為基礎，且拋棄之效果，不特不承受被繼承人之財產上權利，亦不承受被繼承人財產上之義務，故繼承權之拋棄，縱有害及債權，仍不許債權人撤銷之，此有最高法院 73 年度第 2 次民事庭會議決議可查。

(二) 又，甲、乙、丙三兄弟在民國 104 年初共同繼承其父所有價值 2000 萬元的土地一筆，因甲積欠 A 銀行卡債 500 萬元，甲、乙、丙分割遺產時將該地分割為乙、丙二人共有，醫前開所述，甲縱然拋棄繼承，縱有害及 A 銀行之債權，A 銀行亦不得行使民法第 244 條之撤銷權。

(三) 另查，我國於民國 98 年修訂民法第 1148 條 2 項為：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。亦即全面改採概括繼承，限制責任之制度，繼承人僅於被繼承人所留遺產為限，負清償之責。依題意，甲死亡，並無任何遺產，A 銀行債務全部也未償還。而乙、丙又為甲之共同繼承人，依法自應概括繼承甲之債務，而連帶負清償之責。然，我國已改採概括繼承，限制責任之制度已如上述，則隨即辦理限定繼承之乙、丙，雖仍為甲債務之共同繼承

公職王歷屆試題 (105 原住民特考)

人，但依法乙丙得抗辯，僅被繼承人甲所留遺產為限，負清償之責。

(四)結論：乙丙概括繼承甲之債務，A 銀行自得主張乙、丙應負償還甲之卡債，但乙丙得抗辯，僅以被繼承人甲所留遺產為限，負清償之責。

公
職
王